FRANCISCI MAZZEI

DE

MATRIMONIO CONSCIENTIÆ
VULGO NUNCUPATO

LIBER SINGULARIS.

EDITIO SECUNDA LONGE AUCTIOR

ACCESSIT

DE MATRIMONIO PERSONARUM
DIVERSÆ RELIGIONIS
DISSERTATIO

ROMÆ ANNO. MDCCLXXI.
Ex Typographia Michaelis Angeli Barbiellini
IMPENSIS NATALIS BARBIELLINI BIBLIOPOLÆ
IN FORO PASQUINI.

PRÆSIDUM PERMISSU.

B. 14. 4. 75

EMO, ET RMO PRINCIPI

FERDINANDO M. DE RUBEIS

S. R. ECCLESIÆ CARDINALI

ET

SACRÆ CONGREGATIONIS CONCILII TRIDENTINI INTERPRETIS PRÆFECTO

FRANCISCUS MAZZEI

Vitam, & Felicitatem

LOnge haud ſunt arceſſendæ rationes, Cardinalis Ampliſſime, cur Auguſto nomini tuo inſcribam, dedicemque meum de Matrimonio Conſcientiæ Librum ſingularem, qui inſignitèr adauctus novis excuditur formis, tum meam De Matrimonio perſonarum diverſæ Re-

Religionis Dissertationem, quæ nunc primum Typis committitur. In more positum est, ut quicumque opus aliquod publicare instituit, Patronum quærat, qui nominis gloria decori, & ornamento futurus ei sit. Sed Ecquem alium præter Te invenire poteram, qui patrocinio suo majorem utrique operi famam possit conciliare?

Sed & materies unius, itemque alterius operis exigebat, ut ea Tibi non alii consecrarem. Ad Ecclesiasticum Jus pertinet quidquid in ipsis tractatur. Tu autem præcipuè fuisti, qui dum Præsul eras, ea regnante Pontifice illo quem nominare sat est laudasse Benedicto videlicet XIV. obiisti munia, quæ summam Juris Ecclesia-

ſtici Scientiam requirebant, & benè adeò obiiſti, ut nemo magis. Quin etiam in Cardinalium Collegium ab Immortalis Mem. Clemente XIII. præ tuis in Eccleſiam meritis adſcitus, conſilio, ſuffragioque tuo ſacris illis interes Congregationibus, in quibus Cauſæ definiuntur Eccleſiaſticæ. Imò ab eodem Pontifice Maximo pro eximia tua Juris Eccleſiaſtici prudentia Præfectus creatus fuiſti ſacræ Congregationis Concilii Tridentini Interpretis.

Accedit, quod obſervantiæ meæ ſingularis pignus tibi aliquod erat exibendum, ut quantum tibi debeam omnes noſcerent. Hac de cauſa te conveni, obſecravique etiam, atque etiam, quo u-

trum-

trumque hoc opus nomine tuo decoratum in lucem emitti ſineres. Quod ſupereſt Deum obteſtor, ut te bono Eccleſiæ natum diù ſoſpitet, atque fortunet.

PRÆ-

PRÆFATIO

PRIMÆ OPERIS EDITIONIS

DE Matrimonio generatim scripserunt plures tum Theologi tum Jurisconsulti. Immensi porro laboris esset, omnes hic recensere. Quin etiam plures id sibi negotii dedere ut singulare aliquod de Matrimonio argumentum commentariis illustrarent.

Huc spectant qui egerunt de MATRIMONIO IMPARI, ut Gerhardus Feltmann *de impari Matrimonio* Ludovicus Bohemer. *de impari Matrimonio & jure liberorum ex eo natorum* Joannes Georgeus Estor & Joannes Jacobus Sorber *de odio in Matrimonia inæqualia, & restricto jure nobilitatis germanicæ quoad connubia*, de MATRIMONIO AD MORGANATICAM, ut Henricus Linck *de Matrimonio Lege salica contracto*, Schvveder *de Matrimonio ad Morganaticam*, Henricus de Cocceji *de Lege Morganatica*, Marcellus Riccius *de Matrimonio ad Morganaticam donationem Contracto* & Joannes Nævius: *An Matrimonium ad Morganaticam a Principibus & Personis illustribus tantum an vero etiam a nobilibus rite contrahi possit*: de MATRIMONIO PERSONARUM DIVERSÆ RELIGIONIS ut Theodorus

dorus Paulus *de Personarum diversæ religionis Matrimonio* Georgeus Christophorus Breintebach *de Matrimonio Allophylorum sive Personarum diversæ religionis* , DE MATRIMONIO PRINCIPUM , ut Joannes Fridericus Wilhemus a Neumann *de principum Matrimoniis,* Joannes Petrus de Ludevvig de *Matrimoniis Principum per Procuratores* de MATRIMONIO CONTRACTO IN ARTICULO MORTIS , ut Stephanus Waga *de Matrimonio in Mortis Articulo contracto* de MATRIMONIO PUTATIVO ut Joannes Nicolaus Hertius *de Matrimonio Putativo &c.*

At de occulto Matrimonio , quod nos Conscientiæ dicimus , ex professo , quod sciam , egit hactenus nemo (1) . Si titulum spectes de eo disseruisse videntur modo

(1) Dum meus hic , qualiscumque sit, de Matrimonio Conscientiæ Liber singularis , typis mandabatur, in opus incidi Andreæ Hieronymi Andreucci inclytæ Societatis Jesu de *Hierarchia Ecclesiastica* . Hujus autem operis, utilis ceteroqui præ materiis pluribus ab aliis vel non tractatis , vel tractatis in transitu , *libr.* 2. *dissertat.* 5. actum inveni , brevi tamen , *de Matrimonio Conscientiæ nuncupato ad Morganaticam* . Reque ipsa titulo huic respondet dissertatio; quippe quia si ea excipias quæ ex Encyclicis Benedicti XIV. Literis strictim de Conscientiæ Matrimonio habentur §. 5. & sequent. ; cetera ad Matrimonium ad Morganaticam pertinent .

Cave tamen ex hujus dissertationis titulo arguas idem esse Matrimoniū Conscientiæ quod Matrimonium ad Morganaticam. Potest contrahi Conscientiæ Matrimonium quin sit ad Morganaticam , ut liquet ex operis mei cap. 1. & monet idem *Andreucci* §. 5. *n.* 21. Recte *Neuman de Matrim. Princip.*

do memoratus Joannes Nicolaus Hertius & Samuel Fridericus Willemberg, ille in opuſculo *de Matrimonio Inſtaurato, & Conſcientiæ*, & hic in ſcriptis quæ nuncupavit: *Selecta Juris Matrimonialis*. In hiſce agit de *Fundamentis decidendi cauſas Matrimoniales*, de *Monogomia & Polygamia*, de *Matrimonio Virgineo*, de *Matrimonio Conſcientiæ*, de *Matrimonio Imparium*, de *Matrimonio ad Morganaticam*, de *Matrimonio Amazonico*, *de ſecundis nuptiis quinquegenariorum Conjugum* & de *Matrimonio ſimulato*.

Sed Auctoribus hiſce idem eſt Matrimonium Conſcientiæ atque concubinatus. Idque agnoſcens & ipſe Joannes Nicolaus Hertius ſuum de *Matrimonio Conſcientiæ & inſtaurato* opuſculum verbis hiſce concluſit: *Ceterum ut Matrimonium Conſcientiæ in Imperio noſtro valeat, non modo requiritur; id tantum inter duos (nam*

cip. tit. 31. §. 391. Penitius, ait, *ſi rem inſpicias immane quantum differunt Concubinatus, Matrimonium Conſcientiæ & Morganaticum. Concubinatus ad alterutrius beneplacitum eſt diſſolubilis . . . . . non autem Matrimonium Conſcientiæ & Morganaticum; quæ duo in eo quidem conveniunt, quod in utroque inferioris plerumque conditionis Conjux aſſumitur; differunt tamen eo quod Conſcientiæ Matrimonium utut rite, clam tamen & cum eorum ſaltem quorum intereſt, præſcitu contrahitur, quoniam contrahentes durante hoc Matrimonio, demum ſequuta alterutrius Conjugis morte manifeſtari ſolet. Morganaticum autem non æque diſſimulatur. Porro liberi ex Matrimonio Conſcientiæ nati, regulariter a ſucceſſione non arcentur, bene tamen Morganatici. Denique in Morganatico uxor plerumque inferioris conditionis eſt: in Matrimonio Conſcientiæ vero, nunc Uxor, nunc Maritus, inferioris conditionis eſſe deprehenditur.*

e Jure Romano justæ Uxori Pellicem superinducere non licebat V. L. unic. C. de Concubin. & L. final. C Commun. de Manumiss. Novell. 18. cap. 5. & vide cap. 4. & sequent. distinct. 34.) cum voto & intentione perpetuæ ac individuæ consuetudinis iniri, nec Liberorum nativitatem in eo impediri, sed & illud contracturos vel superiorem non recognoscere, vel saltem superioritatis territorialis esse compotes, qui Legibus imperii & Constitutionibus Imperialibus CONCUBINATUM vetantibus derogare possint.

Hac de causa ad scribendum de Matrimonio Conscientiæ animum appuli; nec incassum. Matrimonium hoc, ut a compluribus Episcopis audivi, hodiedum quam frequentissimum est. De hoc vero Conscientiæ Matrimonio pro dignitate agere difficile valde fuisset, nisi Benedictus XIV. Pontifex, quem nominare sat est, laudasse, die 17. Novembris 1741. (2) Encyclicas illas Litteras

(2) Optandum esset, ut quas Summi Pontifices ferunt, novas constitutiones, eas Episcopi Synodis suis insererent; Ita certius omnibus innotescerent; certiusque propterea ab omnibus servarentur. Id autem quantum præsertim ad hasce Benedicti XIV. Encyclicas Litteras præstitit Regia celsitudo Eminentissima Henrici Episcopi Tusculani S.Romanæ Ecclesiæ Vice-Cancellarii Cardinalis Ducis Eboracensis. Eas *part. 3. cap. 16. articul.* 10. suæ Synodi breviter, summatimque perstinxit, tum integre retulit in appendice *ad hanc 3. par. num.* 33.

Sed Synodus hæc laudibus non ex hoc solum est ornanda, verum & maxime ex eo, quod cujusque Christiani Hominis officia erga Deum, erga Proximum & erga semetipsum perspicue adeo exponit, ut vel hic unus liber sufficiat ad vitam rite, recteque instituendam. Digna propterea est, quæ ab omnibus in promptu semper habeatur.

ras dedisset, quibus ipsum mirifice dixerit. In Decreto, & Decretalibus vix invenies Matrimonium hoc esse prohibendum, & non nisi ex justa causa posse permitti. At ecquis, amabo, haurire hinc potest quidquid ad materiam hanc pertinet? Mirum propterea haud esse debet, quod ante Literas Encyclicas Benedicti XIV. Nemo de Conscientiæ Matrimonio data opera disseruerit.

At ex quo Benedictus XIV. Pontifex Sapientissimus, & nunquam satis pro merito commendatus hasce quas modo commemoravi Encyclicas Literas dedit, hic de Conscientiæ Matrimonio tractatus facilis admodum evasit. Agendum in eo præcipue est de Ecclesiastico Superiore a quo Matrimonium Conscientiæ permitti queat; de causis ex quibus possit Matrimonium Conscientiæ permitti; de Personis quibus permittitur contrahere Matrimonium Conscientiæ; de iis quæ Superior Ecclesiasticus debet cognoscere, priusquam Matrimonium Conscientiæ permittat; de casibus in quibus Matrimonium Conscientiæ necessario ab Ecclesiastico Superiore est permittendum; de Ministro Matrimonii Conscientiæ, ejusque obligationibus; de Matrimonio Conscientiæ conjunctorum obligationibus; de obligatione silentii qua ii tenentur, quibus Matrimonium Conscientiæ necessario debet innotescere, ejusque cessatione. At hæc, & hujuscemodi alia dissolvere nullo negotio vales; modo ut Encyclicas Benedicti XIV. Litteras perpendas.

Matrimonium hoc Conſcientiæ iniri non nunquam ſolet eo adjecto pacto, ut Uxor, Filiique bonis illis quæ ipſis aſſignantur in Sponſalibus contenti participes neutiquam ſint dignitatis, ceterorumque bonorum Mariti & Patris. Ut igitur plene de Conſcientiæ Matrimonio agerem, opere pretium duxi agere & de hoc pacto, quod ipſum Conſcientiæ Matrimonium ad Morganaticam conſtituit.

Multa vero quæ dici fuſiſſime potuiſſent, paucis complexus ſum. Diſſerui ſtrictim de vi hujus pacti quatenus Uxorem, tum Liberos reſpicit; de tempore quo pactum hoc utiliter iniri poteſt; de portione Uxori & Filiis aſſignanda; de hujuſce pacti revocatione; de cauſa, eaque ſpeciali, quam hoc pactum requirit; & de iis demum qui Matrimonium pacto hoc contrahere valent.

Quid autem ego hoc in opere præſtiterim non dicam. Judicent alii. Hoc unum dicam. Singula ut potui, accurate tractavi. Accuratius tractaſſem, ſi plus otii habuiſſem. At forenſia quibus immane quantum detineor negotia, vix conceſſere ut ſubſecivo tempore, rei huic operam darem. Si viam commonſtravero, id mihi erit ſatis. Auctores quibus ſum uſus citavi ubique, quin etiam ſæpiſſime verba eorum tranſcripſi; diſſimulare per quos profecerim, turpiſſimum ratus. Quos vero in errore verſari credidi, eos refutavi, & quidem libere. Quod ſi mihi imprudenti & invito exciderit aliquid, quod

dici

dici non sit æquum, uti liceat veteri illa, & solemni Romanorum formula: SI QUID EST QUOD JUS NON SIT ROGARI, EJUS HAC LEGE NIHIL ROGATUR.

Reliquum est ut moneam ad hujus libri calcem extare Encyclicas Literas Benedicti XIV.; tum Literas alias ab eodem Summo Pontifice de hoc ipso Conscientiæ Matrimonio datas ad Eminentissimum & Reverendissimum D. Cardinalem Malvezzi qui Bononiensi Ecclesiæ tanta cum laude præest. Utinam & hasce alias Literas prius habuissem, Multa sane in opere dicta ex ipsis confirmassem. Hæc habui benevole Lector, quæ dicerem. Vale meisque fave conatibus.

PRÆFATIO
SECUNDÆ EDITIONIS OPERIS

PAucis te volo Lector benevole. Ut primum in lucem emiſi meum de Matrimonio Conſcientiæ Librum ſingularem, agnovi mancum eum eſſe atque imperfectum. Multa ſane ad completam de materia hanc tractationem deſiderabantur. Neque aliter eſſe poterat. Librum hunc elucubravi forenſibus diſtentus negotiis & quidem brevi. Quapropter id nunc mihi negotii dedi, ut horis ſubſecivis, quidquid deeſſe viſum eſt ſupplerem. Quod libenter vel ideo feci; quia primi operis quamvis non abſoluti exemplaria non reperiuntur. Scandalum, ut non nihil dicam de iis quæ ſupplevi, ex nonnullorum ſententia obſtaculo eſt quominus conſcientiæ matrimonium permittatur licet legitimæ concurrant cauſæ ipſum permittendi. At objectum hoc in prima operis editione penitus mihi haud propoſui. Integro modo capite quod eſt ſeptimum illud dilui. Differui in prima editione operis de ſilentii obligatione qua ii tenentur, quibus cognitum neceſſario eſt matrimonium conſcientiæ, ſed breviter adeo ac imperfecte ut omnia uno capite complexus ſim. Nunc hanc magni profecto momenti materiam latiſ-

latiſſime ſum perſequutus & ita adauxi, ut eam diſtinquere debuerim in tria capita nimirum decimum, undecimum, & duodecimum. De fide habenda Libris in quibus adnotantur Conſcientiæ Matrimonia, & baptiſmata natorum ex iis, nil fere dixi in primo opere. Sed argumentum hoc tam neceſſarium ſpeciali capite, quod eſt decimum tertium, in ſecunda hac ejus editione illuſtravi, pluribus iiſque utiliſſimis excitatis, ac reſolutis quæſtionibus. Hæc ſunt nova quæ adjunxi capita. Sed & vetera capita tum in textu tum in notis magnopere ampliavi. Hæc ſunt quæ te ſcire volui. Ceterum vale mi Lector. Vale & Salve.

REIM-

REIMPRIMATUR,

Si videbitur Rmo Patri Sacri Palatii Apostolici Magistro .

D. Jordanus Patriarch. Antioch. Vicesgerens.

APPROBATIO

UT Votis obsequerer Rmi P. Thomæ Augustini Ricchini S.P.A. Magistri , magna animi voluptate Legi , quæ a cl. Auctore Libri de Matrimonio Conscientiæ , ea , qua solet , perspecuitate , eruditione , argumentorumque varietate , ac pondere novissimè addita sunt , nihilque in iis animadverti , quod cum recta fide , bonisque moribus apprime non cohæreat . Hinc digna censeo , quæ in publicem emittantur lucem, ut in commune commodum , atque utilitatem opus ea de re habeatur numeris omnibus absolutum . Dabam ex Ædibus meis die 26. Maij 1771.

F. D. Archiep. Petr. S. Congr. Concilii Secretarius .

APPRO-

APPROBATIO

Librum *de matrimonio Conscientiæ vulgò nuncupato* typis donatum a magni nominis viro Advocato Francisco Mazzei nunc ab eodem doctissimo Auctore novis additionibus locupletatum attentè perlegi de mandato Rmi P. Thomæ Augustini Ricchini Sacri Palatii Apostolici Magistri. Opus ita numeris omnibus absolutum admiratus sum ut nihil ad perfectam, completamque materiæ cognitionem assequendam valeat desiderari. Quare cum nihil in eodem libro novis additionibus, selectissimâque eruditione referto contra Orthodoxam fidem, ac bonos mores invenerim, ut ad publicam utilitatem in lucem prodeat juremerito censeo.

Romæ hac die prima Junii 1771.

Ugolinus Mannelli Sacræ Romanæ Rotæ Auditor.

REIMPRIMATUR.

Fr. Thomas Augustinus Ricchinius Ordin. Prædicat. Sacri Palatii Apostolici Magister.

CON-

CONSPECTUS OPERIS.

CAP.

CAP. XVI.

De Legibus Secularis *Potestatis earumque vi circa Matrimonium Conscientiæ .*

CAP. XVII.

De Pacto quod Matrimonium Conscientiæ constituit ad Morganaticam .

CAP. XVIII.

De vi pacti Matrimonii ad Morganaticam quatenus respicit Uxorem .

CAP. XIX.

De vi pacti Matrimonii ad Morganaticam quatenus respicit Liberos .

CAP. XX.

Quo tempore pactum de quo agitur utiliter ineatur .

CAP. XXI.

De portione in Matrimonio ad Morganaticam Uxori & Filiis assignanda .

CAP. XXII.

Num Pactum Morganaticum revocari queat .

CAP. XXIII.

De speciali causa quam requirit Matrimonium ad Morganaticam .

CAP. XXIV.

De iis qui Matrimoninm ad Morganaticam contrahere valent .

C A P. I.

De Definitione, & Divisione Matrimonii Conscientiæ.

§. I.

ACturus de Matrimonio, quod vocant Conscientiæ, quid eo intelligatur explanare in primis necessarium duco (1). Matrimonium Conscientiæ definitur ab *Hertio de Matrimon. instaurat. & Conscient. sect. 2. §. 1. = Conjugium inæquale, quod clam, & sine solemnibus, concubitus mutuæque inhabitationis causa contractum sola Conjugum fide sustinetur* = paulloque prolixius

A ' a *Wil-*

(1) Qua de causa matrimonium conscientiæ ita sit nominatum uno verbo etymologiam tradunt *Feltmann de Impar. matrim. part. 1. cap. 3. n. 424. Willemberg de matrim. conscient.* §. 12., sed an recte supervacanea est inquisitio. Otio abundant qui de etymologiis solliciti sunt. De varia autem variis temporibus significatione *Matrimonii Conscientiæ* vide si lubet, Dissertationem, quam sub titulo: *Adnotationes circa Matrimonia secreta seu occulta, & quæ dicuntur Conscientiæ* elucubravit Benedictus XIV. anno 1724., quo a Secretis erat Sacræ Congregationis Concilii interpretis in causa, cui titulus erat = *Dubium Matrimonior. Thesaur. Resol. tom. 3. pag. 77., & plur. sequent.*

a *Willemberg. de Matrimon. Conſcient.* §.13. = *Conjugium occulta Conjugum fide, de qua aliis non conſtet, in finem veri Conjugii contractum, ut Conjuges indiſſolubili vinculo ſibi invicem cohabitent, ſed de mutua fortuna æqualiter non participent, neque liberis ex ſe natis jura aliorum liberorum permittant*. Utramque hanc definitionem carpunt in ea quam de matrimonio conſcientiæ una ediderunt commentatione *Baver. & Schumann. cap.* 3. §.4. *& ſequent.* & hanc aliam §. 6. ſubſtituunt = *Maris & Fœminæ conventio, utrumque ad copiam ſui corporis in omnem vitam alteri ſola procreandæ ſobolis cauſa faciendam, obligans clam & abſque ſolemnibus nuptialibus præſcriptis a Principe ſeculari, contracta, adeoque ſola mutua conjugum fide ſuſtinenda*. = Sed hoc quod laudati aliique Acatholici Auctores unuſquiſque ſuo modo definiunt conſcientiæ matrimonium, a concubinatu (2) haud differre non obſcure innuunt aliqui de ipſis, & obſervavit *Bohemer. ad titul. decretal. de clandeſtin. deſponſat.* §.56. *& plur. ſequent.*

§.II.

(2) Matrimonium conſcientiæ ab *Hertio, Willemberg,* aliiſque Acatholicis definitum Concubinatum dici poſſe, inde fortaſſis aliqui negabunt, quod Matrimonium Conſcientiæ Auctoribus hiſce eſt indiſſolubile; contra vero Concubinatus ſuapte natura diſſolubilis eſt. At, ſi dicendum quod res eſt, male. Jure Romano ſpectato ea Matrimonium inter & Concubinatum intercedebat differentia, quod illud conjunctio erat individua, hic autem dividua erat conjunctio. At non eſt, quod id ipſum afferere poſſis inſpectis Legibus Eccleſiæ. Ex *Concilio Tridentino ſeſſ.* 24. *cap.* 1. *de Reformation.* ad Matrimonium contrahendum neutiquam ſufficit conjunctio individua, ſed requiritur præterea conſenſus coram duobus, tribuſve Teſtibus, tum proprio Sacerdote. Quodcumque Matrimonium aliter contrahitur, licet eo cum pacto ut indiſſolubile ſit, non Matrimo-

§. II.

Aliud eſt nobis Matrimonium Conſcientiæ. Illud nos Conſcientiæ Matrimonium dicimus, quod contrahi-

monium, ſed Concubinatus eſt.

Sed etiamſi judicium hac de re ferendum ſit ſepoſito Concilio Tridentino, idem affirmari debet. Non is ego ſum, qui teneam benedictionem ſacerdotalem ad eſſentiam matrimonii pertinere. Errat qui ita opinatur. At vero aſſero & quidem jure optimo merito ſacerdotalem benedictionem ex Eccleſiæ præcepto, eoque antiquo in matrimonio requiri. = *Nullus fidelis*, decretum eſt Hormiſdæ, *cujuſcumque conditionis ſit, occulte nuptias faciat, ſed benedictione accepta a Sacerdote publice nubat in Domino* = *can.* 2. *quæſt.* 5. *cauſ.* 30. In eamdem ſententiam reſpondit Nicolaus I. ad conſulta Bulgarorum = *Noſtrates tam mares quam fœminæ . . . . . quando nuptialia fœdera contrahunt . . . primum quidem in Eccleſia Domini cum oblationibus quas offerre debent Deo per ſacerdotis manum ſtatuuntur, ſicque demum benedictionem & velum cæleſte ſuſcipiunt* = *can.* 3. *quæſt.* 5. *cauſ.* 30. Confer etiam *Novell.* 89. *Imperat. Leon. Novell. Alexii Comneni cap.* 9. tum *Capitul. Reg. Francor. libr.* 7. *cap.* 179.

Neque diſciplina hæc in Eccleſia tum primum inducta fuit, cùm Hormiſda tulit hoc quod modo recitavimus decretum. Longe ante obtinebat, & ita quidem, ut quæ matrimonia ſine benedictione ſacerdotali inirentur, ea ad mœchiam & fornicationem accederent. Quam ad rem demonſtrandam neutiquam in medium affero Epiſtolam Evariſti relatam *in can.* 1. *quæſt.* 5. *cauſ.* 30. Non ignoro Epiſtolam hanc fœtum haud eſſe hujus Pontificis. Locupletes vero ejus teſtes habemus Tertullianum qui *ad uxor. libr.* 2. *cap. poſtrem.* = *Unde*, inquit, *ſufficiamus ad enarrandam felicitatem ejus matrimonii, quod Eccleſia conciliat, & confirmat oblatio, & obſignat Benedictio* = atque de *Pudicit. lib.* 2. *cap.* 4. = *Penes nos*, ſcripſit, *occultæ conjunctiones, id eſt priuſquam apud Eccleſiam ſunt profeſſæ, juxta mœchiam, & fornicationem judicari periclitantur, nec inde conſertæ obtentu matrimonii crimen eludunt.* Adde & D. Ambroſium *epiſtol.* 19. *cap.* 7. ubi = *Cum ipſum*, ait, *conjugium velamine ſacerdotali, & benedictione ſanctificari oporteat, quomodo*

tur coram Parocho, aut altero Sacerdote ab eo cui hæc ſit poteſtas deſtinato, duobuſque Teſtibus, ea lege ut occultum ſemper ſit, atque ideo contrahitur omiſſis, auctori-

modo poteſt conjugium dici, ubi non eſt fidei concordia? Sed vide qui alios citat, tranſcribitque veteres Eccleſiæ Patres, *Jacob. Gothofr. ad L. 3. de Nupt. Cod. Theod.*

Conveniebat profecto dignitati ſacramenti, ad quam matrimonium a Chriſto domino fuit elevatum, ut non iniretur niſi Benedictione ſacerdotali. Ita ejus exordium ab Eccleſia, prout par eſt, proficiſcitur. *Godeau Moral. Chriſtian. tom. 3. pag.* 72. Fallíturque Brouwver., qui de Jur. connub. lib. 2. cap. 22. n. 14. = *Sunt*, ait, *qui putant hunc benedicendi nuptias ritum ex eo originem traxiſſe, quod inter ſacramenta novi fœderis matrimonium collocaverint Pontifices. Sed ſatis ex Platina & Tertulliano patet hunc morem ab antiquo tempore in Eccleſia ſervatum fuiſſe, antequam matrimonium ſacramentum habitum fuit. Evariſtus . . . Sylveſter Siricius & Hormiſda Pontifices . . . hujus benedicendi nuptias ritus meminerunt. Imo arbitratur Beza hunc morem vetuſtiſſimum, & plane apoſtolicum eſſe. At certum eſt tum temporis non dum Eccleſiam docuiſſe matrimonium eſſe ſacramentum. Primus Hugo de S. Victore ſeptem ſacramenta numeravit; hunc numerum ſeptenarium probavit Synodus Florentina Eugenio Papa ſedente; ſed cum ea non obſtante alii plura, alii pauciora numerarent, in Concilio Tridentino decretum fuit: anathema eſſe qui dixerit ſacramenta novæ Legis non fuiſſe omnia a Chriſto inſtituta, aut eſſe plura vel pauciora quam ſeptem = Exiſtimaverim ergo ritum contrahendi in Eccleſia & a Sacerdote benedicendi nuptias ex pietate vera veteris Eccleſiæ profluxiſſe, imitantis hac in re pia Judæorum inſtituta, qui benedicendas nuptias voluerunt. Pium certe eſt, ut matrimonium quod tum ratione inſtitutionis . . . tum quia Deus unumquemque uxori ſuæ jungit . . . . Dei fœdus appellatur . . . . quodque eſt Reipublicæ & Eccleſiæ ſeminarium . . . . . & ex quo totius vitæ felicitas & calamitas dependet, non niſi Deo auctore, & fuſis ad eum in facie Eccleſiæ precibus, commendetur bonorum omnium largitori* =

Jam ante Hugonem de S. Victore Concilium Florentinum, & Concilium Tridentinum matrimonium inter ſacramenta novæ

ctoritate tamen Superioris Ecclesiastici; iis quae praecedere debent proclamationibus, tum illa, quae subsequi debet, descriptione in ordinario Matrimoniorum libro. *Bene-*

vae Legis numerabatur. Dogma est verbo Dei tradito innixum, matrimonium esse sacramentum. Otium vero hic nobis fecit *Douvren de Re sacramentar.* qui *tom.2. libr.*10. *quaest.*1. veritatem hanc evidenter adeo demonstravit, ut nemo magis. Vere igitur dixi, & repeto etiamnum benedictionem sacerdotalem in matrimonio inde originem traxisse, quod elevatum ipsum a Servatore nostro fuit ad sacramenti dignitatem.

Quibus ex rebus breviter disputatis cum intelligatur benedictionem sacerdotalem ex antiquo Ecclesiae praecepto in matrimonio requiri, intelligitur simul matrimonium conscientiae uti definitum est a praefatis Auctoribus ex sacerdotalis benedictionis defectu merum esse concubinatum; tametsi Tridentinum Concilium in hujusce quaestionis decisione seponatur.

Veritatem hanc agnoverunt & ii inter Acatholicos, qui integre & incorrupte judicant. Jam §. citavimus *Bohemer.* Adde hic *Huber. in Praelection. ad Pandect. titul. de Concubin.* §. 3. & *Leyser in meditation. ad Pandect.* *tom.9. specim.*585. §.1. ubi scripsit: *Popularis iste Jurisconsultorum error originem inde traxit, quod illi definitionem Matrimonii, seu nuptiarum, quae in Jure Romano reperitur, quod scilicet sit viri & mulieris conjunctio individuam vitae consuetudinem continens* §.1. *Institut. de Patr. Potest. ante oculos habuerunt; nec definitionem istam jamdiu obliteratam, ac juribus, moribusque nostris planè non convenire cogitarunt. Apud Romanos videlicet solus de individua vitae consuetudine consensus, nuptias faciebat, etsi nulla solemnia, nec instrumenta dotalia accessissent. L.* 30. *de Regul. Jur. L.* 15. *de Condit. & Demonstrat. L.*8. *princip. L.*11. *princip. C. de Repud. At ea res postea insignem mutationem passa fuit, postquam Christianus Orbis .... benedictionem Sacerdotalem ad essentiam nuptiarum requirere coepit. Ex hoc igitur tempore vetus illa nuptiarum definitio mutari debuisset, atque male a Jurisconsultis nostris, & per manifestum errorem retenta est. Solus de individua vitae societate inter Virum, & Uxorem consensus, quamvis in actum deductus, nu-*

Benedict. XIV. de Synod. Diœcesan. lib. 13. *cap.* 23. §. 13. *Nanty de Probation. per Test. cap.* 5. *num.* 9. Vides hinc Ma-*nuptias & legitimum Matrimonium hodie non facit, sed quamdiu benedictio Sacerdotalis non accedit, merus concubinatus est. Pleræque concubinæ hodie eo animo, eoque pacto accipiuntur, ut perpetua cum illis vitæ consuetudo sit, at propterea Uxores non efficiuntur . . . Manent hæ Mulierculæ concubinæ, quoniam cap.* 1. *sess.* 24. *de Reformation. Matrimon. in Concilio Tridentino benedictionem Sacerdotalem ad formam Matrimonii requirit.*=*Stryk de nullitat. matrimon.* §. 29. *Sabme de matrimon. legitim. absque bened. sacerdotal.* §. 14.

Sed omnibus antepone *Westphal. de ver. casib. matrimon. putativ.* §. 2. *in nota.*=*Benedictione sacerdotali*, inquit, *matrimonium a reliquis sexuum conjunctionibus, quæ matrimonii nomine non veniunt, distingui . . . . nemo facile hodie inficias ibit; Primo enim ea universalis est ratio, ut ubi quis Conjuges aut dicit aut audit, statim hujus conjunctionis ecclesiasticæ memoria animum subeat. Deinde vero eadem res ex juris principiis facili negotio demonstranda est. Non omnis, qua genus propagatur, societas matrimonium est; alias stupra, concubinaria vita, & reliqua a matrimonio nihil distarent. Inde ad conjugium præter ea quæ jus naturæ desiderat, aliud adhuc quippiam, sicque formam aliquam civilem pertinere oportet. Jam quæritur qualis ea sit? Omitto ea matrimonii solemnia quæ Jure Romano prisco usque ad tempora Justiniani per diversas successionum vicissitudines obtinuerunt. Ex Jure Romano novissimo illud tantum depromo: Ibi jam deprehendi cujusdam formæ specialis vestigia, qua matrimonium deducto ad Sacerdotem consilio & adhibitis aliquot testibus, factis sine dubio precibus, & bona verba nuncupante Sacerdote, auspicari solemne erat. Idem mos postea continuo servatus a Christiana Republica; ut inde jam a septimo ævo eam occupasset fere universam. Illa ipsa consuetudo Francorum quoque Capitularibus expresse confirmata, Germaniæ inprimis facta familiarissima. Nec minus disertæ ea de re in Jure Canonico decisiones extant. Sic enim c.* 1. *C.* 13. *q.* 5. *Aliter inquit legitimum non fit conjugium nisi . . . . suo tempore sacerdotaliter ut mos est cum precibus & oblationibus a Sacerdote benedicatur. In eamdem sententiam respondit Ni-*

Matrimonium Conscientiæ apud nos verum legitimumque Matrimonium esse.

§. III.

Matrimonium hoc si contrahatur conditione haud addita, qua Uxor & Filii loco alicujus portionis excludantur a dignitate Mariti & Patris, tum ab eo quod leges in ejus bona ipsis tribuunt, dici poterit Conscientiæ, adhibito genere ad significandam certam speciem, quod in Jure Civili frequenter usuvenit (3). Sin autem contrahatur

Nicolaus I. ad consulta Bulgarorum = Nostrates tam mares, quam Fæminæ... quando nuptialia fœdera contrahunt ... primum quidem in Ecclesia Domini cum oblationibus quas offerre debent Deo per Sacerdotis manum statuuntur; sicque demum benedictionem, & velamen cæleste suscipiunt.... Pervasere & Orientem eadem principia, ut patet in verbis Leonis = Si quis citra hanc, scilicet benedictionem sacerdotalem, matrimonium ineat, id ne ab initio quidem ita dici, neque illum invita illa consuetudine matrimonii jure potiri volumus..... Unde Gonzalez: etsi inquit benedictiones nuptiales non sint de essentia, scilicet absoluta & naturali, matrimonii, tamen de iis recipiendis adest præceptum, seu jure canonico ut quid essentiale requiritur. Hactenus itaque expeditum est: benedictione carere non posse matrimonium; inde ubi illa exulat, ibi non esse matrimonium: ubi vero illa est, ibi Conjuges haberi ..... Cordatus itaque est Bohemerus, ubi benedictionem ad ipsam matrimonii Constitutionem requiri, & hac deficiente matrimonium non esse diuturniorem cohabitationem, sed potius concubinatum graviter pronunciat. =.

(3) Plura sunt negotia, quam vocabula. Fit hinc, ut quæ verba vi sua significationem habent generalem, ea ex instituto Loquentis certam speciem indicent; illam nimirum, quæ caret nomine proprio, & cui fere tum species generis, quæ nomen habet proprium, opponi, aut apponi solet, ut observare est in vocibus Adoptionis, Cognationis, Servitutis, & sexcentis aliis. Vere *Boet. ad Topic. Cicer. Fit vero*, inquit, *sæpe, ut species iisdem nominibus nuncupentur, quibus & genera.*

hatur eo adjecto pacto, ut Uxor, Filiique, iis quæ ipsis in sponsalibus assignantur bonis, contenti, participes haud sint dignitatis, ceterorumque Bonorum Mariti & Patris, appellabitur *ad Morganaticam*, vocabulo inducto a Germanis, apud quos Matrimonium tale primitus obtinuit, vel Lege Salica (4), ut placet *Henrico de Coceji de Leg. Morganatic. sect.* 2. §. 7. vel moribus, ut videtur *Heineccio Element. Jur. German. lib.* 1. *Tit.* 13. §. 301.

IV.

Placet aliis hoc quod nos dicimus matrimonium ad morganaticam appellare ad morgengabicam, vel ad morgengabam. Vide *Schvved. de matrimon. ad morganatic. posit.* 4. Sed inutile est litem de nomine facere, modo eo quocumque nomine ipsum vocetur, intelligatur illud quod hic definivimus matrimonium ad morganaticam.

V.

Cave autem confundas nostrum conscientiæ matrimonium, tum matrimonium ad morganaticam cum matrimonio ad *Thalac* dicto, quod ita definitur a Willemberg *de matrimon. conscient.* §. 44. = *Fœdus conjugii cum certa quadam Fœmina initum, vi cujus vir vivit cum ea ut sua uxore quamdiu ipsi placuerit, postea vero eam dimittere potest.*

VI.

Matrimonium hoc ad Thalac apud Gentes Orientis & qui-

(4) Non desunt qui autumant Legem salicam purum putum figmentum esse. Sed eam satis superque comprobant antiquissima quæ *Conrigius de Origin. Jur. German. cap.* 7. adduxit monumenta, ut prima legis [illegible], nusquam forte amplius extet. Sed unde sic dicta, & quando, ubi, quibus Auctoribus, ac quorum in usum & gratiam dicta sit, involutissima res est. Vide qui de his strictim differit *Schvveder. de matrimon. ad Morganatic. thes.* 6.

& quidem cujufcumque Religionis ufitatum effe, citatis in id pluribus fcriptoribus tradit idem *Auctor* §.43. *& feq.* Sed ipfum uti concubinatum damnat §. 49. Adde qui hoc ipfum matrimonium improbant *Feltmann. de impar. matrimon. part.* 1. *cap.* 3. *n.* 4.-9. *& plur. fequent.* *Schroeder de matrimon. ad morganatic. thes. ultim.* *Shama de matrimon. legitim. abfque benedict. facerdotal.* §. 10.

§. VII.

Sed etfi de hoc ad Thalac matrimonio judicium feratur ex mero jure naturæ, fepofita quacumque Lege *pofitiva*, repudiandum ipfum eft. Acutiffimi ingenii vir *Lockius de Regimin. civil. cap.* 6. §. 5. contendit matrimonium de jure naturæ indiffolubile haud effe, idque quia nec contractus hic natura fua perpetuitatem requirit, nec eam expofcunt fines ipfius. Adde *clarifs. Schmalf. de Matrimonio differt.* 3. *cap.* 3. §. 32. Contra alii, ut *Brouwer. de jur. connub. libr.* 2. *cap.* 28. *n.* 7. *& fequent.* *Hertius de Jurib. ex pact. cert. tempor. incluf. fection.* 1. §. 2. *Willemberg. de matrim. confcient.* §. 48. pro indiffolubitate matrimonii jure naturæ fpectato pugnant. Utra autem fententia vera fit ftatuere hic haud oportet.

§. VIII.

Ipfe *Lockius* §. 3. *car* inquit *la fin de la focieté entre le Male & la Femelle n' etant pas fimplement de procreer mais de continuer l'efpéce, cette focieté doit durer du moins meme aprés la procreation auffi longtemps qu'il eft neceffaire pour la nourriture & la conferoation des procréés, c'eft à dire jufque a ce qu' ils foient capables de pourvoir eux memes a leurs befoins. Cette régle que la fageffe infinie du Créateur a établie fur les œuvres de fes mains nous voyons que les créatures inferieures a l' homme l' obferoent conftamment & avec exactitude.* Adifis eumdem, qui rem

variis exemplis variarum specierum animalium illustrat.

§. IX.

Quod si auctore illo ipso, qui mordicus negat matrimonium secundum jus naturale esse indissolubile, tamdiu saltem ipsum matrimonium debet durare, quamdiu Proles suscepta educata sit, sibique prospicere valeat; in propatulo est ipsi juri naturæ repugnare matrimonium ad Thalac, utpote quod pro arbitrio viri dissolvi quandocumque potest.

§. X.

Matrimonium hoc quia Gentibus illis probatur, *Paleott. de Not. & Spur. cap.* 17. *n.* 8. censet Venetos aliquando dum Liberos inde natos spurios judicaverint, male pronunciasse. Sed splendide fallitur. Si matrimonium hoc juri naturæ contrarium est, tametsi a Gentibus illis approbatum sit, injustum est, & Filii ex eo orti illegitimi sunt. Jus naturæ ubique gentium firmum & immutabile permanere debet. §. 11. *Institut. de Jur. natur. gent. & civil.*

§. XI.

Sed ut eo revertatur unde huc declinavit oratio, Matrimonio Conscientiæ, nisi ejus Regni Lex obstet, effectus omnes tribui debent veri ac legitimi Matrimonii. Recte *Weyer de commun. Bonor. part.* 1. *thes.* 11. §. 3. de hoc Conscientiæ Matrimonio ait, *Omnes effectus Matrimonii hic locum inveniunt, tam ratione Uxoris, quam liberorum, ita ut Uxor sit legitima, & ipsi competant omnia jura, liberi legitimorum jure gaudeant, & in omnia allodialia & Feudalia bona, & terras succedant. Etiam Uxor ignobilis nobili vel illustri nubens fit nobilis . . . Liberi sunt vere nobiles*. At Matrimonio ad Morganaticam effectus hosce, pactum quod ipsum constituit videtur adimere.

mere. Sed de vi hujus pacti dicemus alias. Age nunc differere incipiamus de Matrimonio Conscientiæ.

C A P. I I.

De Superioro Ecclesiastico, cujus auctoritate iniri potest Matrimonium Conscientiæ.

§. 1.

Ex definitione jam tradita Matrimonii Conscientiæ, patet non nihil in eo remitti de Ecclesiastica Disciplina. Omittuntur proclamationes consuetudine (1) primum nonnullarum Ecclesiarum receptæ, & ineunte seculo

(1) Desponsatorum in Ecclesia proclamationem descendere, inquit Innocentius III. *in cap. 3. de Clandestin. Desponsat.* ex speciali quorumdam Locorum consuetudine, locis non adjectis, in quibus antea consuetudo illa obtinebat. Sed *Cujacius ad cap. 27. de Sponsalib.* observavit Divum Raymundum de Pennafort *cit. cap. 3.* ex *cap. Cum in tua* in sua Compilatione desumpsisse, & verba *secundum consuetudinem Ecclesiæ Gallicanæ* ex illo prætermisisse. Galliæ igitur hæc specialis consuetudo erat, sed, si dicendum quod res est, non solius. De harum proclamationum usu in Ecclesia Papiensi testantur *Gonzal. ad cap. 27. verbo Bannis de Sponsal. Mencken. de omiss. Proclamat. Sacerdotal. Thes. 1.* Usitatas & in Africa eas fuisse ex *Tertulliano* tradit *Bohemer. ad cap. 3. num. 21. de clandestin. Desponsat.* Quinimo ex *Tulles de explicatione sept. Sacrament. tom. 4. pag. 135.* refert *Colett. de Dispensat. tom. 1. part. 2. cap. 2. Que dés le tems des Apôtres il y a toujours eu dans l' Eglise d' Orient, & d' Occident un avertissement public de chaque mariage futur, & qu' en distinguant comme on le doit la forme de la substance on trouvera cette derniere etablie chez les Grecs comme par tout ailleurs.*

feculo decimo tertio in Concilio Generali Lateranensi sub Innocentio III. ad Ecclesias omnes generatim extensæ, ac seculo decimo sexto a Concilio Tridentino confirmatæ = *Specialem nonnullorum Locorum consuetudinem* (ajunt Patres Lateranenses *Can.* 51. relato *in Cap.* 3. *de Clandest. Desponsat.*) *ad alia generaliter propagando, statuimus, ut quum Matrimonia fuerint contrahenda, in Ecclesia per Presbyteros proponentur, competenti termino præfinito, ut intra illum qui voluerit, & valuerit legitimum impedimentum opponat*. Tridentina vero Synodus = *Cui malo cum ab Ecclesia* inquit *sess.* 24. *cap.*1. *de Reformat. Matrimon. quæ de occultis non judicat, succurri non possit, nisi efficacius aliquod remedium adhibeatur, idcirco Sacri Lateranensis Concilii sub Innocentio III. celebrati vestigiis inhærendo præcipit, ut in posterum antequam Matrimonium contrahatur, ter a proprio Contrahentium Parocho tribus continuis diebus festivis in Ecclesia inter Missarum solemnia publice denuncietur inter quos Matrimonium sit contrahendum, quibus denunciationibus factis, si nullum legitimum opponatur impedimentum, ad celebrationem Matrimonii in facie Ecclesiæ procedatur*.

§. II.

Duplex autem est finis harum proclamationum, quæ Matrimonium præcedunt. I. Ut Matrimonium instans publice apud Ecclesiam manifestetur. II. Ut publice citentur tum quorum interest, tum qui impedimentum illi opponere queant. Confer *Bohemerum ad Cap.* 27. *not.* 73. *de Sponsal. Hericourt in Legib. Ecclesiastic. suo ordin. restitut. part.* 3. *cap.* 5. *articul.* 1. §. 16. Tantaque est utilitas ipsarum, ut eas Protestantes variis Ordinationibus Ecclesiasticis confirmaverint. Videsis *Mencken. de omiss.* *Pro-*

Proclamat. Sacerdotal. Thes. 1. *Bohemer. Jur. Parochial. sect.* 4. *cap.* 3. §. 2.

§. III.

Omittitur & descriptio hujus Matrimonii in Libro ordinario Matrimoniorum tantopere a Concilio Tridentino citat. *sess.* 24. *citat. cap.* 1. *de Reformat. Matrim.* inculcata. *Habeat*, sunt ejus verba, *Parochus librum in quo Conjugum, & Testium nomina, diemque, & locum contracti Matrimonii describat, quem diligenter apud se custodiat*. Agnoverunt hujus descriptionis utilitatem etiam Protestantes, qui propterea Ecclesiasticis Constitutionibus sanxerunt, ut quilibet Parochus peculiarem habeat librum, in quo scribat a se proclamatorum, ut & copulatorum nomina, diem, & locum contracti Matrimonii, ipsumque relinquat Successori, ut fidem in posterum facere queat. *Gerhard. de Conjug.* §. 463. *Bohemer. Jur. Parochial. sect.* 4. *cap.* 3. §. 8.

§. IV.

Patet hinc in Matrimonio Conscientiæ auctoritatem ejus Superioris Ecclesiastici requiri, qui solvere, seu ut ajunt, dispensare valeat a proclamationibus, tum a modo dicta descriptione. Porro spectato Concilio Lateranensi facta nec erat Episcopis potestas dispensandi a proclamationibus. Refert vero D. Antoninus, qui ante Tridentinum Concilium scripsit, Episcopos a proclamationibus dispensasse, quin & causas affert, ex quibus jure ii dispensare poterant, *ut ex* 3. *part. titul.* 1. *cap.* 16. Sed hanc ipsis facultatem non nisi consuetudo tribuere potuit. *Colett. de Dispensat. Tom. I. lib.* 1. *cap.* 21. §. 10. Ceterum seposita consuetudine, hæc eis potestas esse nequibat. *Interpretes tit. Decretal. de Clandestin. Dispensat.* & signanter *Schmalzgrueb. num.* 25. *& Mayr*

num. 20.

num. 20., quippe quia nulla inferiori est potestas dispensandi a legibus Superioris.

§. V.

Non ignoro in ea nonnullos esse opinione, ut Episcopus modo speciatim non sit prohibitus, dispensare valeat ab Ecclesiæ legibus (2). *Gibert Institut. Ecclesiast. part.* 1. *tit.* 68. Sed & *Collett. loco modo citato* §. 7. monet

(2) Sententia hæc fuit olim *D. Antonini* 1. *part. tit.* 17. §. 20. *Soti in* 4. *distinct.*27.*quæst.*1. *artic.* 4. §. *At quo tandem*, *Victor. in Relection. de Potest. Ecclesiæ n.* 18., & in præsentiarum omnium fere Gallorum. Potissimum hujusce sententiæ argumentum modo memorati desumunt ex *cap.* 29.*de Sentent. Excommunicat.*, in quo Innocentius III. Wratislaviensi Episcopo quærenti de Absolutione ejus, qui incidit in excommunicationem juris ex communicatione cum Excommunicato, sed non in crimine, ita respondit: *Quamvis & tunc non Judicis, sed juris sententia Excommunicato communicans sit ligatus, quia tamen Conditor Canonis ejus absolutionem sibi specialiter non retinuit, eo ipso concessisse videtur facultatem aliis relaxandi*. Sed recte meo judicio *Suarez de Legib. libr.* 6. *cap.* 14. *n.* 7. hoc, quod ex citato *cap.* 29. desumitur, argumentum ita diluit. *Respondetur, sermonem ibi esse de absolutione a censuris, de qua longè diversa ratio est, quam de dispensatione. In quo multi errant ab una ad aliam argumentantes, non considerando differentiam inter illas, quam supra posuimus. Absolutio enim non est contra, aut præter legem Superioris, sed secundum illam, & ideo nihil mirum quod possit ab Inferiore dari, quamdiu non reservatur. Præterea absolutio a censura, præsertim ab excommunicatione, ordinatur ad bonum Animæ, & est necessaria ad usum Sacramentorum, & ideo merito concessa intelligitur quando non reservatur. Quod secus est de Dispensatione ab irregularitate v. gr. & similibus. Hujus etiam evidens argumentum est, quod in dicto Cap. Nuper non solum Episcopo, sed etiam Parocho censetur concessa absolutio a censura Canonis non reservantis. Nemo autem dicet Parochum posse dispensare in omni Lege vel pœna non specialiter illi reservata.*

net indistincte, haud posse opinionem hanc admitti. Rectius alii tradunt, Episcopum non aliter dispensare posse a legibus Ecclesiæ, nisi hæc ei facultas tribuatur. *Wiestener ad tit. Decretal. de Constitut. num.* 159. *Leuren. ad eumdem titul. quæst.* 182. *& sequent.* ubi regulas simul tradit ex quibus dignosci possit numne hæc Episcopo facultas tributa sit. Confer & *Pontium de Matr. lib.* 8. *cap.*6. *per tot.*, qui una verissimæ hujus propositionis aliquas affert declarationes. Sed omnibus antepone *Benedictum XIV. de Synod. Diœcesan. lib.* 9. *cap.* 1. §. 5. *& sequent.*

§. VI.

Sed attento Concilio Tridentino dispensare potest Episcopus a proclamationibus. Reliquit enim Concilium Tridentinum arbitrio, & prudentiæ Ordinarii remittere proclamationes. Episcopus autem est vere Ordinarius. Dubium nec est, quin & hæc ipsa potestas competat Vicario generali vi officii. *Reinfestuel ad tit. Decretal. de Clandestin. Dispensat. num.* 34. *Leuren. ad eumd. tit. quæst.* 156. *numer.* 2. Quæ enim potestas a Concilio Tridentino dispensandi, absolvendi &c. tribuitur Ordinario, ea tributa etiam intelligitur (3) Vicario Generali, nisi expressim ei denegetur. *Du-Casse Prax. Jurisdict. Ecclesiast. part.* 1. *cap.* 10. *sect.* 1. *num.* 5. *quæst.* 1. Meritoque Auctor hic loco modo citato redarguit *Pontium*, qui *de Matrim.*

(3) Divus Carolus Borromæus prohibuit quominus Vicarius Generalis præsente Archiepiscopo dispensaret a proclamationibus; ut *ex part.* 4. *Actor. Eccles. Mediolan. titul. de Officio Vicarii Generalis*. *Non remittat*, sunt ipsissima verba, *denunciationes Matrimoniorum præsente Archiepiscopo. Eo autem absente ne faciat, nisi ex rationabili causa juxta dispositionem Sacri Concilii Tridentini.* Utinam & eum imitarentur alii Episcopi!

trim.lib.5.cap. 31. *n.*5. hanc Vicario Generali negat potestatem. Potest tamen Episcopus, si ita expedire judicet, hanc sibi reservare potestatem.

§. VII.

Apud Gallos Vicarium Generalem a duabus tantum, non item a tribus denunciationibus dispensare posse, referunt *Fevret de Abus. lib.5. cap.2. n.28.Habert Tom.2. suæ Theologiæ Tractat. de Matrim. cap.7.* §. 5. *quæst.* 5. Sed adi *Goard.* qui *Theor. & Prax. Jur. Canon. Tom.* 5. *quæst.* 14. §. 2. varia hac de re Curiarum placita affert, conciliatque. Sunt Diœceses, in quibus Episcopi utuntur Vicario Generali, tum Officiali (4). At Officiali non est hæc potestas a proclamationibus dispensandi, nisi ei speciatim ab Episcopis fiat, vel consuetudine, scientibus tamen, & patientibus Episcopis, sit quæsita, *Semelier Colloquior. Ecclesiastic. Paris. de Matrimon. Tom.* 1. *lib.*4. *Colloqu.* 2. Quæ dicta sunt de Vicario Generali, ea procedunt & in Vicario Capituli Sede Vacante. *Colett. de Dispensat. Tom.*1. *lib.*2. 2. *part. cap.*2. §.8.

§. VIII.

(4) Jure communi spectato, qui Vicarius est Episcopi, idem & Officialis est. Reque ipsa toto titulo sexti Decretalium, qui *de officio Vicarii* inscribitur, non nisi de Officiali Episcopi agitur. Commune hoc jus servatur in Italia, in qua Vicarius Episcopi simul est Officialis. Sed ubique in Gallia, Germania &c. non servatur. Vicarius ab Officiali distinctus est. Jurisdictionem ille exercet voluntariam, hic contentiosam. *Van Espen Jur. Ecclesiast. univers. part.*1. *tit.* 12. *cap.* 4. *n.*3. *Du Casse Prax. Jurisdict. Ecclesiastic. part.* 1. *cap.* 2. *n.* 8. Hinc autem sequitur, ut dispensare Officialis nequeat a proclamationibus. Pertinet quælibet dispensatio non ad contentiosam, sed ad voluntariam jurisdictionem. *Babin. Colloq. Ecclesiastic. Andegav. de Matrimon. mensis Julii anni* 1724. *tom.*1. *quæst.*1. *Auctor Tractat. de Jurisdict. Ecclesiast. contentios. tom.* 2. *part.* 4. *titul.* 2. *cap.* 3. *sect.* 11. *articul.* 1. §. 1. *n.* 6.

§. VIII.

De Prælato cui sit jurisdictio quasi Episcopalis quæritur, an ei sit potestas dispensandi a proclamationibus? Si quæstio hæc resolvenda esset ad nudam literam Concilii Tridentini, dubium nullum esse posset, quin hæc ipsi potestas esset. Usum enim est Concilium verbo *Ordinarius*, quo non Episcopus tantum, sed & Prælatus hic significatur. Reque ipsa innixi literæ huic Concilii ita communiter sentiunt Interpretes *titul. Decretal. de Clandestin. Dispensat. Wienstner num.9. Reinfestuel n.33. Schmalzgrueber num. 26. Mayr num. 21.*, & complures ab iis allegati. Sed non est quod huic opinioni stari queat. Re delata ad Sacram Congregationem ipsius Concilii interpretem, hæc sub Pontificatu Gregorii XIII. censuit hic nomine *Ordinarius* intelligi tantum debere Episcopum. *Non permittitur hæc facultas Commendatario licet ejus Abbatia jura Episcopalia habeat, cujus Abbas appellatione Ordinarii venit. Dixit enim Sanctissimus Dominus noster, quod Ordinarius hic non intelligitur, nisi Episcopus, tamen Cardinali Farnesio Farfensis Monasterii Commendatario fuit permissum, non autem ejus Vicario.* Sic manu Cardinalis Caraffa reperitur adnotatum in Libris Sacræ hujus Congregationis.

§. IX.

Neque admitti potest Responsio *Hurtadi*, qui *de Matrimonio Disput. 5. Difficult. 19. num. 63.* tenet, attenta modo relata declaratione Sacræ Congregationis prohiberi Commendatarios solummodo, non item Titulares a proclamationibus dispensare. Verba enim illa *Ordinarius hic non intelligitur nisi Episcopus* hanc haud patiuntur interpretationem, quum æque excludant Commendatarios, ac Titulares. Accedit quod circa exercitium jurisdictio-

 nis

nis quasi Episcopalis nulla intercedit differentia Titulares inter & Commendatarios. *La Combe in sua Jurisprud. Canon. Verb. Abbas sect. 3. num. 1.* Non est propterea quod hæc facultas negetur Commendatariis, tribuatur vero Titularibus.

§. X.

Jurisconsulti Galli non diffitentur hunc, quem nos attulimus, esse sensum recitatæ declarationis Sacræ Congregationis Concilii interpretis, sed usu apud ipsos obtinuisse referunt, ut Prælati etiam, quibus est jurisdictio in Clerum & Populum, Episcopo haud excluso, dispensent a proclamationibus. *Semelier. de Matrim. Colloqu. Ecclesiast. Paris. tom. 1. lib. 4. colloqu. 2. §. 7. Goard. Theor. & Prax. Jur. Canon. Tom. 5. quæst. 14. §. 2. La Combe in sua Jurisprud. Canon. Verb. Bannum Matrimonii sect. 4. distinct. 3. num. 3.*

§. XI.

Hi de quibus differuimus sunt qui a proclamationibus valent dispensare. Sed numquid ipsorum auctoritate iniri valeat Matrimonium Conscientiæ, res in controversiam deduci posset, sepositis Encyclicis Literis Benedicti XIV.; idque quia in Matrimonio Conscientiæ dispensare præterea oportet ab ea quam Concilium Tridentinum præscripsit descriptione in Ordinario Libro Matrimoniorum: minimeque facta ab ipso est potestas ab ea dispensandi. Additur, quod ipsa facultas data a Concilio Tridentino dispensandi a proclamationibus referenda est non ad casus, qui raro accidunt, Matrimoniorum occultorum, sed ad eos, qui ut plurimum accidunt casus publicorum Matrimoniorum, *argument. Leg. 3. & trium sequent. D. de Legibus.* Quinimo Concilium Tridentinum optavit, ut ipsum Matrimonium contractum prævia a pro-

proclamationibus dispensatione proclamaretur, si fieri posset, ante consummationem. Dubitari propterea non immerito posset, an hæc, quæ a Concilio Tridentino data est facultas dispensandi a proclamationibus, pertineret ad casum Matrimonii Conscientiæ, quod & occulte initur, & occultum semper manet.

§. XII.

Sed omnem sustulit dubitandi occasionem s. m. Benedictus XIV. modo dictis Literis Encyclicis. Si ipsas perpendas statim deprehendes pro certo Summum Pontificem habere Matrimonium Conscientiæ auctoritate Episcopi iniri posse. Dubium igitur esse haud potest, quin potestas Episcopo sit dispensandi tum a proclamationibus, tum a descriptione in ordinario Matrimoniorum libro facienda. Quod si potest Matrimonium Conscientiæ iniri auctoritate Episcopi, iniri quoque potest auctoritate Vicarii Generalis, tum Vicarii Capituli sede vacante. Optandum tamen esset, ut Episcopi potestatem hanc sibi reservarent, vel mandarent Personis prudentia, & doctrina præstantibus.

§. XIII.

Si Contrahentes sint duarum Diœcesium, in quæstionem venire potest, utrum ad Matrimonium Conscientiæ ineundum utriusque Ordinarii auctoritate opus sit, an sufficiat auctoritas alterutrius Ordinarii? In quæstione de sola dispensatione a proclamationibus hæc nonnullis insedit opinio satis esse eam obtinere ab alterutro Ordinario. Vide *Reinfestuel ad Tit. Decretal. de clandestin. Dispensat. num.* 36. ubi hanc affert rationem: *Sicut potest Episcopus Sponsum alterius Diœcesis cum suo Subdito in Matrimonium conjugere, juxta dicenda infra num.* 63., *ita poterit etiam cum ipso dispensare = Schmalzgrueb. ad eumd. Tit. num.* 26. *& ab eo laudatos.*

§. XIV.

At ſententiam hanc oppugnatum ivit, & quidem meo judicio, jure meritoque *Ducaſſe Prax. Juriſdict. Eccleſiaſt. part. 1. cap. 10. ſect. 5. quæſt. 4. Il y a* (ait) *des Auteurs qui ont einſegnè que cette ſeule diſpenſe ſuffit pour les deux parties, à cauſe de la connexion qu'il y a entre elles: mais ce ſentiment ne paroit bien fondè ni dans la thèorie ni dans la pratique. Car I. Pour accorder cette diſpenſe, il faut avoir certitude qu' on ne peut pas faire d' oppoſition à ce mariage; & quelle certitude peut avoir un Grand Vicaire de ce qui ſe paſſe dans un autre Diocèſe? II. Le Concile de Trente ordonne que la proclamation des Bans ſera faite par le propre Curè des parties, avant que de proceder à la celebration de leur mariage: Or un Grand Vicaire ne peut pas dècharger un Curè d' un autre Diocèſe de cette obligation, parce qu' il n' a point de juriſdiction ſur lui, comme il n' en a point auſſi ſur l' une des parties qui n' eſt pas de ſon Diocèſe? III. Parce qu' il arrive très-ſouvent que des empechemens pouvent etre plus facilement dècouverts dans un Diocèſe, que dans un autre; c' eſt pour cela que la diſpenſe qu'on accorde dans celui ci, n' a pas une connexion naturelle avec celle qu' on donne dans celui-la; & il n' en eſt pas de meme du mariage que de la diſpenſe des Bans. Le Grand Vicaire peut proceder à la celebration du mariage d' un de ſes Diocèſains avec une fille d'un Diocèſe ètranger, parce que le mariage eſt neceſſairement le lien de deux perſonnes; & ayant droit d' unir celle qui eſt de ſon Diocèſe, il peut par conſequent unir celle qui ne l'eſt pas: Mais il eſt evident qu' il n' y a point un rapport auſſi eſſentiel entre ces deux ſortes de diſpenſes; & que ces Auteurs ne ſemblent as raiſonner juſte, quand ils diſent, le Grand Vicaire peut donner la benediction nuptiale à ces deux parties, donc il a droit de les diſpenſer des*

des Bans. Confer & *Collett. de dispensat. tom.1. lib.2. part.2. cap.2. §.9.*, *Babin. Colloqu. Ecclesiastic. Andegav. de Matrimon. mensis Julii anni* 1724. *tom.* 1. *quæst.* 2. *in fine*, tum *Auctor. Tractat. de Jurisdict. Ecclesiast. contentios. tom.2. part.4. titul. 2. cap. 3. sect.11. articul.* 1. §. 1. *num.7.*

§. XV.

Quid ego in nostra quæstione sentiam, quisque ex adductis intelligere facile potest. Si in simplici dispensatione a proclamationibus auctoritas utriusque Ordinarii requiritur, eo certius unius, itemque alterius Ordinarii auctoritate opus esse debet, dum permittitur Matrimonium Conscientiæ, in quo dispensatio conceditur non solum a proclamationibus, sed & a descriptione facienda in ordinario Matrimoniorum libro.

§. XVI.

Hactenus dixi de Ecclesiastico illo Superiore, cujus auctoritate ut plurimum matrimonium conscientiæ iniri solet. Cæterum contrahi ipsum potest auctoritate tum Sacræ Pœnitentiariæ, tum maxime Pontificis summi. Pœnitentiaria vero, ut audivi, remittit eos, qui ipsam adeunt, ad Episcopos suos; idque consultissime: eo quod Episcopi in re præsenti accuratius cognoscere queunt de iis, de quibus mox differemus, causis necessariis, ut conscientiæ matrimonium permitti queat.

CAPUT

CAP. III.

Quibus ex causis Matrimonium Conscientiæ a Superiore Ecclesiastico permitti queat.

§. I.

Ecclesiæ, simulque Reipublicæ interest, ut Matrimonia publice palamque contrahantur, omnibusque innotescant. *Le Mariage*, inquit *Gibert Consultation. Canonic. de Matrim. Tom. 2. Consult. 63. in princip. est un engagement qui doit etre public. Bien des raisons le demandent ainsi; mais sur tout le respect du au Sacrement, la necessité d'eviter le scandale, l'interet des parties & de leurs parens, le bien des enfans qui en pourront naitre, l'utilité des habitans du lieu où il est contracté, enfin le bien public qui risulte de tous ces endroits.* Sed lege totam consultationem, in qua illustris Auctor singula hæc persequitur.

§. II.

Accedit quod occultum Matrimonium luctuosos ut plurimum parere solet effectus. Hinc facilitas divertendi a Conjuge sine causa, & ad secunda vota transiliendi; hinc Prolis susceptæ, vel impia abnegatio, vel prava educatio, vel exclusio a successionibus lege, majorumque dispositione delatis; hinc Patris qui juste Matrimonio dissentiat contemptus: hinc fraudolenta in statu conjugali retentio Beneficii, Pensionisque Ecclesiasticæ, tum Hæreditatis, Legati, Fideicommissi sub conditione Cœli-

Cœlibatus (1), aut viduitatis. Probe *Semelier de Matrim. Colloqu. Ecclesiastic. Parisi. Tom. 1. lib. 1. Colloqu. 4. §. 2. On doit s'y opposer*, ait, *& il y a pour cela des raisons de con-*

(1) Recensui, ut vides, inter exitiosos occulti Matrimonij effectus, retentionem Hæreditatis, Legati, Fideicomissi sub conditione Cœlibatus. At fortassis objicies Hæreditatem Legatum Fideicommissum sub conditione Cœlibatus deberi, conditione hac adempta, allegatis in hanc rem *L. 64. §. 1. L. 74. & L. 79. §. ultim. D. de Condit. & Demonstrat.*

Non me fugit hæc juris dispositio. Sed & notum mihi est ita Lege Julia, & Papia fuisse statutum. *Si quis*, sunt verba hujus Legis cap. 28., *cælibatus, aut viduitatis conditionem Hæredi, Legatariove injunxerit; Hæres, Legatariusve ea conditione liberi sunto, neque eo minus delatam Hæreditatem, Legatumve ex hac Lege consequuntor*: Confer clariss. *Gravin. de Leg. & Senatusconf. cap. 5. Schulting. in Jurisprudent. veter. antejustin. ad Jul. Paul. recept. sentent. lib. 3. tit. 4. not. 6.* tum *Heinecc. in Commentar. ad Leg. Jul. & Pap. libro 2. cap. 16.*

Sed, ut probe monuit *Gravin. tractat. modo cit. cap. 36. Legem hanc non tam Ratio, quam Necessitas expressit ab Octaviano Augusto. Cum enim diuturnum Bellum Urbem cæde Civium & Ærarium ingentibus sumptibus exhausisset, Cæsar publicis necessitatibus singulorum incommodo censuit occurrendum; etenim multa millia armatorum interierant, & Urbs valde decreverat fuga, & abstinentia Nuptiarum ..... Itaque Augustus augendæ proli cælibatum pœnis, conjugium, & multitudinem liberorum præmiis affecit: explendo autem Ærario libertatem capiendi ex alieno testamento magna ex parte præcidit, & transtulit in Populum jura & lucra privatorum, ut quod solemne est, publicum commodum ex privatorum opibus coactum deflueret ad Principem.* Si igitur hominibus replendi causa Civitatem, ut necessitas ejus temporis exigebat, statutum a Lege Julia & Papia fuit, ut Hæreditas, Legatum, Fideicommissum, quibus adjecta sit conditio cœlibatus, deberentur conditione adempta; non est, si verum amamus, quod mutato statu illo, & Civitate jam Hominibus repleta, possint amplius deberi Hæreditas, Legatum, Fideicom-

conscience, soit de la part des mariès, soit de la part des enfans: De la part des mariès, n' est-ce pas un grand scandale, que des personnes habitent ensemble, comme mari & fem-

commissum adempta conditione; sed non aliter ea deberi possunt, nisi conditio illa non secus ac quævis alia conditio impleatur. Recte *Livius libr.* 34.: *Quas*, scripsit, *tempora aliqua desiderarunt Leges mortales, & temporibus ipsis mutabiles esse video. Quæ in pace latæ plerumque bellum abrogat. Quæ in bello pax.* Huc etiam pertinet, quod traditur a Nostris, deficiente nimirum ratione Legis cessare ipsam Legem. Videsis *Tulden. de Jurisprudent. extempor. lib.* 2. *cap.* 6.

At vero dicet aliquis: Si hac in parte cessasset Lex Julia & Papia, ut primum Civitas Hominibus repleri cœpit, cur Terentius Clemens, Papinianus, aliique Jurisconsulti, qui tanto tempore post scripserunt, deberi senserunt Hæreditatem, Legatum, Fideicommissum sub conditione cœlibatus, hac adempta conditione, ut *ex Legibus supra allegatis?* At facilis est responsio. Exponebant ii Legem Juliam, & Papiam, ut patet ex hac Legis 64. inscriptione: *Terentius Clemens lib.* 5. *ad L. Juliam & Papiam*: tutiori illa Leges Pandectarum interpretandi ratione, ut tradunt *Leibnitius in nov. Method. discendi, docendique Jurisprud. part.* 2. §. 49. & 64. *Eckard. Hermeneutic. Jur. lib.* 1. *cap.* 5. §. 212. Eadem non est inscriptio Legis 74., & Legis 79., sed ex contextu liquet agi & inibi de expositione Legis Juliæ & Papiæ. Nil igitur mirum, quod, quæ fuerit ejus sententia, tradiderint. Videmus & nunc eos, qui id sibi negotii dant, ut abrogatas Leges interpretentur, quid ipsæ præscripserint afferre. Neque illud est omittendum, quod integros horum Jurisconsultorum libros haud habemus. Vix aliqua habemus fragmenta. Fortassis si integros habuissemus libros, aliquid in iis occurreret, quod ad rem præsentem faceret.

Nota hic interim, necessarium quam maxime esse conjungere Jurisprudentiæ, & Historiæ studia. Qui ignorant, a Lege Julia, & Papia occurrendi ergo necessitati illius temporis statutum fuisse, ut Hæreditas, Legatum, Fideicommissum sub conditione Cœlibatus, debeantur, conditione hac adempta, ii scire nequeunt, mutato statu illo

& femme, n'etant pas connues pour tels? De la part des enfans; une femme qui veut passer pour fille, ou met des obstacles à sa grossesse, ou se procure des avortemens, ou expose ses enfans. Il y aussi des raisons d' honneur; ces personnes vivent pour l' ordinaire avec plus de liberté, chacune de leur côté, sous prétexte que leur mariage est secret. De plus, s' ils ont des enfans de ces mariages, ces enfans sont très mal élevés; car pendant que le mariage de leurs pere & mere est secret, ils ne sont pas sous leurs yeux. Enfin, dit M. de Sainte-Beuve, il y a à craindre beaucoup de tromperies. Si la femme devient veuve, elle se pourroit remarier comme si elle ne l'avoit jamais été; & si elle avoit des enfans qui seroient inconnus, celui qui l'épouseroit se trouveroit chargé sans le savoir des enfans de son premier lit; & c'est ce qui mettroit la division dans sa famille. Si c' est le mari, il seroit chargé d'un douaire a l' insu de la seconde femme qu' il épouseroit; ce qui diminue considérablement son bien, & meme le douaire de la seconde femme. Non absimiliter loquitur *Goard Theor. & Prax. Jur. Canon. Tom.5. quæst.14. §.2. pag.178.*

§. III.

At significantius Benedictus XIV. exitiosos hosce Matrimonii occulti effectus expressit in sua Encyclica Epistola. *Quantum*, inquit, *a Sacramenti dignitate, & Ecclesiasticarum legum præscripto occulta hæc Matrimonia, Conscientiæ vulgo nuncupata, ut plurimum abhorreant, satis*

illo cessasse hac in parte ipsam Legem Juliam, & Papiam. Reque ipsa nemo unus, quod sciam, hoc tradidit. De necessitate vero conjungendi modo dicta studia legesis *Balduin. de Constitut. Histor. ejusque cum Jurispr. conjunct. Schulting. de Jurispr. historic. Barbeyrac. in Orat. de conjungend. Jurisprud. & Histor. stud.*, tum *Eckard. Hermeneutic. Jur. part. 1. cap. 1. §.33. & seqq.*

satis superque conjicere quis poterit, qui mentis aciem ad exitiosos illorum effectus convertat. Hinc enim gravia ortum habent peccata, præsertim vero eorum qui Divini judicii interminatione posthabita, priore Uxore cum qua clam contraxerunt, relicta, cum alia spe futuri Matrimonii decepta, & in turpem secum vivendi licentiam abducta palam contrahere promittunt. Quorumdam vero mentem ita pravæ cupiditates excæcant, ut novum contrahere secretum Matrimonium audeant, post alterum secreto itidem contractum, & non dum prioris Conjugis morte solutum, seseque magno scelere polygamos reddant. Alii etiam eo impudentiæ devenere, ut in hujus magni Sacramenti contemptum post primas secretò initas, alteras aut publicè, aut privatim nuptias contrahendo, sese audacius polygamia pariter innodare non perhorrescant. Age vero quam gravia, quam nullo pacto ferenda ex his Matrimoniis mala oriuntur! Si enim ad quamcumque Matrimonii suspicionem submovendam, Virum seorsim a Muliere vivere contingat, sublata est illicò individuæ vitæ consuetudo, & contemptum est Verbum Domini: Adhærebit homo Uxori suæ, & erunt duo in carne una. Sin hæc vitæ consuetudo servetur, nemo est, qui illam criminis non arguat, & utpote detestabilem in scandali materiam non traducat. Neque illata per scandalum dispendia rependit subsecuta celebratio occulti Matrimonii, quod in tenebris delitescit, & ab omnibus ignoratur. Leviora quoque damna non sunt, quæ susceptæ proli irrogantur. Sæpe enim contingit illam a Parentibus & a Matre præsertim amotam, nec pie nec liberaliter institui; sed incertis fortunæ casibus objectam relinqui, nisi etiam Parentes ipsi contra naturæ leges ausu nefario illius vitæ insidientur. Ubi vero tam immane facinus Parentes deterreat, illosque

que ad sobolem alendam, instituendamque humanitas ipsa Compellat, alia imminet Liberis susceptis ex occulto Matrimonio lugenda avitarum facultatum, & bonorum jactura, pro quorum possessione assequenda, quamvis clament jura sanguinis, illis tamen careant, necesse est, propter occulta Parentum Matrimonia, & ademptam legitimationis, & filiationis probationem. Huic etiam malorum origini sunt referenda ipsa quoque secreta Matrimonia contracta a Filiis familias contra Patris juste dissentientis voluntatem, ex quibus quam gravia incommoda oriri soleant, neminem latet. Quid plura? Adeo invaluit malitia, ut quandoque in minoribus Ordinibus constituti Pensiones, & Beneficia ad Divinum cultum, & Ecclesiastica munia instituta, etiam post initum clam Matrimonium retinuerint, sibique de mammona iniquitatis loculos miserrime comparaverint.

§. IV.

Quæ quum ita sint, jure meritoque occultum Matrimonium prohibitum omni tempore fuit. Vide quæ de prohibitione hac ex (2) *Evaristo, Hormisda, Nicolao I., Leo-*

(2) Qui a Gratiano hic affertur Canon sub *Evaristi* nomine, citatus a nobis est, non quia genuinus sit hujus Pontificis fœtus, sed quia ineunte sæculo nono ad normam fabricatus est Disciplinæ, quæ tunc temporis in Ecclesia vigebat; ut optime animadvertunt *Benedictus XIV. de Synod. Diœcesan. lib.8. cap.12. n.5.; Drovven. de Re Sacramentar. tom. 2. lib. 9. cap.2. sect. 3. §. 13.*

Ceterum diu est; quum Viri eruditi præsidiis muniti Historiæ Criticesque detexerunt Decretales a Clemente I. ad Siricium usque non ab eis, quorum nomina præferunt, profectas esse, sed opus esse Isidori Mercatoris. Tales sunt Clementis I. quinque, Evaristi duæ, Alexandri I. tres, Sixti I. duæ, Telesphori una, Hygini duæ, Pii I. quatuor, Aniceti una, Soteris duæ, Eleutherii una, Victoris quatuor, Zephirini duæ, Callisti duæ, Urbani una, Pontia-

Leone Magno, tum ex *Concilio Carthaginensi IV.* & *Concilio Arelatensi VI.* collegit Gratianus *Can.* 1. 2. 3. 4. 5. & 6. *quæst.*5. *Caus.* 30. Adde & quæ *Semelier de Matrimon. Colloqu. Ecclesiastic. Paris. tom.*1. *lib.*1. *Colloqu.* 4. §.2. affert Galliæ Concilia ipsum prohibentia.

§. V.

Prior, quod sciam, Alexander III. *in cap.* 2. *de clandestin. Desponsat.* permitti ex rationabili causa Matrimonium Conscientiæ posse dixit. Confer *Semelier de Matrimon. Colloqu.Ecclesiast.Paris. t.*1. *lib.*1. *Colloqu.*4. §.7. *Goard.Theor.* & *Prax. Jur.Canon. Tom.*5. *quæst.*14. §.2. *pag.*178. Hæc autem causa rationabilis, si Enclyclicas Literas Benedicti XIV. attendas, non est obvia quævis & vulgaris causa, sed est causa GRAVIS, URGENS, & URGENTISSIMA. *Id*, ait Benedictus XIV. *ut ad præscriptum Sacrorum Canonum licite fieri possit, non satis est obvia quævis & vulgaris causa, sed GRAVIS, URGENS, & URGENTISSIMA requiritur*. Unam vero expressit. *A sacro nostro Pœnitentiariæ Tribunali*, pergit, *eo potissimum casu fit potestas ita celebrandi Matrimonium, quo Vir & Fœmina in figura Matrimonii publice degentes, de quibus nulla viget criminis suspicio, in occulto tamen concubinatu perseverant. Facile enim quisque conjiciet quam absonum esset eos a statu damnationis per gratiam Sacramenti revocandos ad publice contrahendum Matrimonium præviis denunciationibus compelli.*

Con-

ni duæ, Anteri una, Fabiani tres, Cornelii duæ, Lucii una, Stephani duæ, Sixti II. duæ, Felicis tres, Eutychiani duæ, Caii una, Marcellini duæ, Eusebii tres, Melchiadis duæ. Vide Clariss. *Zallwein, Princip. Jur. Ecclesiast. univers. & particular. German. tom.* 2. *quæst.* 1. *cap.*5. §.6. Sed adde, qui priori loco laudandus erat, eruditissimum *Coustant in præfat. ad Epistol. Decretal. a Clemente I. ad Innocentium III.* §.10. *per tot.*

Consulto verò addit: *Hanc praxim vobis duximus proponendam, non quia dispensatio præmisso casui solum congruat, quum alii similes, & fortasse urgentiores esse possint, in quibus dispensare expediat, sed quia vestri pastoralis officii partes versari debent in sedulo investiganda legitima, & urgenti causa dispensationis, ne Matrimonia occulte celebrata luctuosos habeant exitus, quos intimo cordis mœrore recensuimus.*

§. VI.

Ceterum etiamsi Summus Pontifex expressa una illa causa permittendi Matrimonium Conscientiæ, hoc haud addidisset, fas esset aliis ex causis justis tamen ipsum permittere. Concilium quoque Tridentinum unam expressit causam dispensandi a proclamationibus, si nimirum probabilis fuerit suspicio Matrimonium impediri posse, si tot præcesserint denunciationes. At nihilominus ex aliis legitimis causis concedi potest, reque ipsa conceditur hæc dispensatio a proclamationibus. Confer *Drouven de Re Sacramentar. Tom. 2. lib. 9. cap. 2. quæst.* 14. *Colett. de Dispensation. Tom. 1. lib. 2. part. 2. cap.* 2. §. 8.

§. VII.

Errant vero, qui autumant, ideo ex aliis legitimis causis concedi posse hanc a proclamationibus dispensationem, quia Concilium Tridentinum, licet unam expresserit causam, tamen totum hoc dispensationis negotium prudentiæ, & judicio Ordinarii reliquit. *Quod illius prudentiæ, & judicio Sancta Synodus reliquit*. Si enim verba *immediate antecedentia* ad monitum *Celsi in leg.* 24. *de Leg.* conjungantur cum verbis modo relatis, ad liquidum patet, iis Concilium prudentiæ, judicioque Ordinarii id reliquisse, an concessa dispensatione a tribus proclamationibus, Matrimonium ante consummationem proclaman-

clamandum sit nec ne? *Vel una tantum*, sunt verba antecedentia, *denunciatio fiat, vel tribus Testibus præsentibus Matrimonium celebretur, deinde ante illius consummationem denunciationes in Ecclesia fiant, ut si aliqua subsunt impedimenta, facilius detegantur, nisi Ordinarius expedire judicaverit, ut prædictæ denunciationes*, (idest denunciationes faciendæ ante Matrimonii consummationem, de quibus proxime loquutum erat) *remittantur*. *Quod*, sunt verba sequentia, *illius judicio, & prudentiæ Sancta Synodus remittit*. Ratio autem, cur ex aliis causis legitimis concedi dispensatio a proclamationibus queat, inde petenda est, quod semper ac nominatim Lex haud limitat facultatem datam dispensandi ad causam expressam, eam dare intelligitur ex quibuscumque aliis causis æque urgentibus, & potissimum expressa urgentioribus, argumento *leg.12. & sequent. D. de Legib.*

§. VIII.

De diverticulo nunc in viam ut redeamus, videndum ecqua alia præter expressam a Benedicto XIV. justa causa sit, cur Matrimonium Conscientiæ permitti queat. Nisi quid me fallit, justa hæc causa tum & non aliter esse dicenda est, cum Matrimonium ad periculum incontinentiæ vitandum contrahere oporteat, & opus sit, occultare verò ex ipsius inæqualitate intersit. Justam porro hanc esse causam Matrimonium Conscientiæ permittendi, non est quod dubitare quispiam possit. Quî potes impedire quominus illud contrahatur Matrimonium, quod ex incontinentiæ periculo salus Animæ exposcit? Sed quî velle potes, ut Matrimonium illud publicetur, quod ex inæqualitate origo, uti compertum est experientia, esse solet plurium malorum? Bene *Benedict.XIV. de Synod. Diœcesan. lib.13. cap. 23. §.12.* scripsit: *Omnis cura*

cura adhibetur, ut hæc Matrimonia occulta remaneant, ad evitanda hominum improbantium dicteria, aliasque molestias, quas facile subirent Conjuges, propterea quod alter ex iis nobilis sit, ignobilis alter, & obscuræ familiæ.

§. IX.

Sed fac deesse vel periculum incontinentiæ, vel Matrimonii inæqualitatem, justa causa certe quidem haud erit Conscientiæ Matrimonium permittendi. Id vel me tacente omnes vident. Secundum Encyclicam Benedicti XIV. Epistolam causa QUÆVIS, & VULGARIS nequaquam sufficit, sed GRAVIS, URGENS, & URGENTISSIMA requiritur causa. At potesne affirmare, causam hanc GRAVEM, URGENTEM, & URGENTISSIMAM esse, si desit vel incontinentiæ periculum, vel inæqualitas Matrimonii?

§. X.

Ad hæc Matrimonium ad Morganaticam, ut ut modo occultum, modo publicum sit, non aliter a Jure Feudali permissum est, nisi hæc ipsa duo, & periculum incontinentiæ, & inæqualitas Matrimonii concurrant, ut liquido patet ex *Text.* 2. *Feudor.* 29. cujus verba inferne loco suo exscribemus. Quanto magis id dicendum si agatur de hoc, quod semper occultum est, Matrimonio Conscientiæ? Consule, qui & ante Literas encyclicas Benedicti XIV. hac & non alia ex causa matrimonium conscientiæ iniri posse tradiderunt, *Raynaud. Heteroclit. spiritual. tom.* 2. *punct.* 14. *n.*32. *& Kugler de matrim. tom.* 1. *cap.* 4. *quæst.* 13. *n.*460. Recteque hic n.467. subdit: *In plebe tamen vix tam gravis causa reperiri poterit, ut possint duo coram solo Parocho & testibus contrahere, nisi forte* (quæ est causa a Benedicto XIV. expressa) *aliquis convixisset Concubinæ, quæ putabatur fuisse ejus Uxor, ubi potius*

§. XII.

Sed demus posse Matrimonium, ut videtur *Saintebeuve*, iniri sub lege continentiæ. Tantum vero abest, ut hic unus ille casus sit, quo Conscientiæ Matrimonium permitti queat, ut si dicendum, quod res est, permitti ipsum hoc casu haudquaquam possit. Si consentiant Conjuges inter se non uti Conjuges, sed uti Frater, & Soror vivere, neuter sane in periculo versatur incontinentiæ. Quid est igitur causæ, cur concedendum sit, ut hi Matrimonio jungantur eoque occulto? Id ut vides procedit etiamsi æqualis ambo conditionis haud sint. Sed procedere indubitantius debet si ejusdem uterque sit conditionis.

§. XIII.

Dices fortassis: Locum in hoc de quo *Saintebeuve* loquitur Matrimonio habere nequeunt omnes illi exitiosi effectus, ex quibus occultum Matrimonium prohibitum est. Convenio. Sed ut omittam alia, vel sola reverentia, quæ debetur Sacramento, impedire debet, quominus ipsum occultum sine ulla causa sit. Confer *Brouwer. de Jur. Connubior. lib.1. cap.27. num.5.*

§. XIV.

Assentiri nec possum *Gibert.* qui *Consult. Canon. de Matrimon. tom.2. consult.63. On* (ait) *l'a meme permis à des bourgeois, qui pour des raisons de famille, ne pouvant faire un mariage sortable, vouloient epouser leur servante,*

E *dans*

nium sub conditione continentiæ initum allegato Matrimonio B. M. V. cum S. Josepho? Varii porro varie respondent; & quidem ex S.Augustino, tum & maxime ex S. Thoma. Longum autem esset varias hasce responsiones hic referre. Meo judicio difficultati huic ceteroquin haud contemnendæ omnium optime facit satis Benedictus XIV. in egregio & nunquam satis pro dignitate commendato tractatu *de Festis lib.2. cap.1. §. 12.* Eum igitur pro re nata consule.

dans la vue d'eviter l' incontinence, *OU D' EN ETRE MIEUX SOIGNEZ*. In ambiguo sane est, an mediæ conditionis homini ad evitandum incontinentiæ periculum, permitti queat Conscientiæ Matrimonium cum Ancilla inire, idque ex defectu Matrimonii inæqualitatis, quæ ut non nullis videtur non dicitur esse, nisi in Matrimonio nobilem inter & ignobilem. Sed quidquid hujus rei in præsens sit, non est certe quod ideo Matrimonium Conscientiæ permitti possit, ut Conjux a Conjuge melius curetur: OU D' EN ETRE MIEUX SOIGNEZ: Eccui causa hæc videri potest GRAVIS, URGENS, URGENTISSIMA, ut a Benedicto XIV. requiritur ad præscriptum ceteroquin Sacrorum Canonum?

§. XV.

Dissentio & a *Semelier*, qui *de Matrim. colloqu. Eccleſiaſt. Pariſ. tom.* 1. *lib.* 1. *colloqu.* 4. §. 3. *Une Veuve* (inquit) *chargèe d'enfans engagèe dans un commerce conſiderable qu'elle ne peut quitter ſans intèreſſer la fortune de ſes enfans, & qu'elle ne peut continuer par elle meme, propoſe de ſe remarier à un homme de la meme profeſſion, qui n'a point le droit de Maître. Il en coute pour l'avoir; en èpouſant cette femme il jouit du droit, & du privilege de Maitre; pourvu que ſa femme paſſe toujours pour Veuve dans le public. Il faut encore remarquer, que cette Veuve ſelon la coutume, eſt Tutrice de ſes enfans, dont elle fait le bien, ſi elle dèclare ſon mariage; elle ceſſera de gèrer leur bien, l'adminiſtration en ſera confièe à des parens qui diſſiperont le revenu, & peut-etre meme les fonds, dont il reſultera un tort conſiderable pour les mineurs; elle expoſe de bonne foi toutes ſes raiſons à ſon Curè, qui a recours à ſon Evêque; ſur l'expoſè ci-deſſus l'Evêque conſent qu'il ſoit procedè à la cèlèbration du mariage ſecret*. Satis porro esſet

set quod in casu hoc *Semelier* haud allegatur, ut vides, ea, quæ ex periculo incontinentiæ, & inæqualitate Conjugii oritur, justa causa permittendi Conscientiæ Matrimonium.

§. XVI.

Sed accedit hoc amplius, quod pessime consuleretur rationibus illorum Pupillorum, Minorumque. Prave leges de Mulieribus secundo nubentibus in perniciem Filiorum prioris Matrimonii suspicantur. Constantinus Imperator *in leg.22. Cod. de administrat. Tutor.*scripsit, *immoderatas illas, atque intemperantes plerumque novis Maritis non solum res liberorum, sed etiam vitam addicere*. Factum hinc est ut quæ Mulieres ad secunda transeunt vota, excludantur a tutela Filiorum, Tutoresque iis petere debeant. *Leg.2. §.1. & 2. D. qui pet. Tutor. leg.6. Cod. ad Sen.consult. Tertyllian.* Recteque *Domat in leg. civil. suo ordin. restitut. part.1. lib. 2. sect.3. §. 37. in not. Cette regle* (dicit) *est pleine d'équité, pour prévenir les fraudes, qui pourroient suivre du second mariage, & qui feroient passer les biens mobiliers des mineurs, & ceux meme de la mere aux enfans du second lit, ou au mari meme.* Et hoc jure vivunt etiam Galli, si excipias omnes apud ipsos non obtinere pœnas a Legibus statutas in Mulieres, quæ secundas ineunt nuptias. Adisis *D' Espeisses suor. Oper. tom.1. tit.16. sect.2. num.* 1. Quomodo igitur in casu a *Semelier* relato permitti ideo potest Matrimonium Conscientiæ, ut Vitricus in bonum Privignorum eam prosequatur negotiationem, in qua Pater illorum versatus erat?

§. XVII.

Quos hactenus refutavi Scriptores causas matrimonii conscientiæ minus legitimas afferentes, ii ex Gallia

 sunt.

ſunt. Tranſeo nunc ad Scriptores Germanos, eoſque, qui de hoc conſcientiæ matrimonio ex profeſſo egerunt; De cauſis hiſce nec verbum fecit *Hertius* in ſua *de matrimonio inſtaurato & conſcientiæ diſſertatione*. *Sed* Willemberg *de matrimon. conſcientiæ* §.17.: *Cauſæ*, ſcripſit, *cur Vir & Fœmina ad tale matrimonium moveantur, poſſunt eſſe variæ, ipſis his conjugibus in primis notæ, ut omne eorum matrimonium. Videtur tamen ad illud accedi quod cum Fœmina petatur, quæ honeſtæ quidem, ſed tamen plebejæ conditionis eſt; inde Vir ſplendidiorum natalium ejuſmodi ſortis Puellam ab elegantioribus moribus & forma ſibi commendatam eligens uxorem, conſultius ſibi eſſe judicat ſe ſe cum ea innectendi ex conſcientiæ vinculo, quam ſolemni & publico connubio, ne ſuis natalibus officiat. Viro in peregrinis locis negotianti, qui non vult aut nequit ſibi impetrare jus indigenatus, hæc ſua conditio cauſa eſſe poteſt, ut cum humilis ſortis Fœmina contrahat matrimonium conſcientiæ. Ad hoc poteſt eſſe cauſa, ſi ob prohibentem Legem Superioris, quis contrahere nequeat ſolemne matrimonium, carnis tamen ſtimulis ſine uxore mederi neſciat, fugiatque furtivos amores. Si ſenex obſtare ſibi videat decorum cum Juvencula quam amat contrahere publicum matrimonium. Si extenuato patrimonio quis ſumptibus non par ſit, qui faciendi ſunt in uxorem ex Viri dignitate alendam, inque liberos ſuſcipiendos; & quæ aliæ poſſunt eſſe cauſæ.*

§. XVIII.

Juſtam conſcientiæ matrimonii cauſam invenio in primo exemplo; modo inæqualitati periculum accedat incontinentiæ. Quid autem ſibi velint ad quæſtionem præſentem verba hæc alterius exempli. *Viro in peregrinis Locis negotianti, qui non vult aut nequit ſibi impetrare jus indi-*

indigenatus, *hæc sua conditio causa esse potest, ut cum humilis sortis Fœmina contrahat matrimonium conscientiæ*, nequaquam intelligitur. Quocirca locum hic habet dictum illud: *Si non vis intelligi, vis negligi*.

XIX.

Nil profecto absurdius dici poterat, quam quod: *ad hoc esse potest causa, si ob prohibentem Legem superioris quis contrahere nequeat solemne matrimonium, carnis tamen stimulis sine uxore mederi nesciat, fugiatque*, quod est tertium exemplum, *furtivos amores*. Si Lex hæc, quæ matrimonium certis in casibus prohibet, justa sit, prout sane existimanda est, contra eam faceret qui in casibus illis matrimonium conscientiæ iniret. Sed vel ipso *Willembergio* §.14. fatente conscientiæ matrimonium: *nil in se habeat quod conscientiam lædere, & coram Deo aliquem ejus nomine reum agere posset*. Non est igitur quod hisce in casibus permitti possit matrimonium conscientiæ, quod utpote cum Legis violatione conjunctum, sine peccato iniri nequit.

§. XX.

Seni, ut veniam ad quartum exemplum, tametsi fomes ei adhuc sit, permitti ideo matrimonium conscientiæ nequit, quod probro ipse sibi ducat publicas inire nuptias cum florentis ætatis Puella. Disparitas non ætatis, sed natalium, accedente (quod etsi sæpe dictum est, dicendum tamen est sæpius) incontinentiæ periculo, justa causa est conscientiæ matrimonii. Neque audiendus est, (quod est ultimum exemplum a *Willemberg* allatum) qui matrimonium conscientiæ hac de causa contrahere intendit quod præ angustia rei familiaris impar est alendis pro dignitate Uxori Liberisque nascituris. Si æqualis est utriusque conditio, sola tenuitas eccui videri potest causa

causa illa gravis urgens urgentissima quamobrem conscientiæ matrimonium permitti queat ? Nil mali iis a Parentibus ceterisque consanguineis is cujus auctoritate matrimonium conscientiæ contrahendum est , metuere potest , prout metuere debet, disparis conditionis Personis; Tenues vero opes tanti haud sunt, ut occultandum sit matrimonium , contraquam exigit reverentia sacramento debita , quando videmus Nobiles, qui egent maxime, publicas quotidie inire nuptias .

§. XXI.

Quæ *Baver. & Schumann. de matrimon. conscient. cap.3. §. 16. & sequent.* afferunt exempla , ea tametsi plura eodem redeunt , ut permittendum sit conscientiæ matrimonium iis, qui cum facultatibus lapsi sint, Uxorem & Filios exhibere congruenter nequeunt . Sed jam ostensum proxime est , causam hanc haud esse, cur conscientiæ matrimonium permitti possit .

C A P. IV.

Quibus est permissum Matrimonium Conscientiæ contrahere .

§. I.

SI Matrimonium Conscientiæ ab illis contrahi petatur, qui Matrimonio conjuncti communiter credebantur, sed re vera in occulto vivebant concubinatu , non est , quod in ullas horum qualitates inquiras , sed iis indiscriminatim permittendum est ipsum contrahere . Ita ratio exigit una & spiritali saluti consulendi , & vitandi scandalum . §.II.

§. II.

At si alii Conscientiæ Matrimonium contrahere intendant, aliter procedendum est. Causa, ut *capite superiori* dictum est, cur Matrimonium Conscientiæ permitti queat, ex periculo incontinentiæ, simulque Matrimonii inæquilitate oritur. Vides hinc iis, quibus causa hæc convenit, & non aliis, Conscientiæ Matrimonium contrahere permitti posse.

§. III.

Ergo I. non nisi is, qui in periculo adhuc versatur incontinentiæ, Matrimonium Conscientiæ contrahere potest. Quæres fortassis hic ecquis sit, qui in hoc incontinentiæ periculo versari, dici queat? Mares ad annum usque septuagesimum, Fœminas vero usque ad annum sexagesimum versari in periculo incontinentiæ sentiunt *Gonzal. ad cap. 4. numer. 4. de Convers. Conjugat.*, aliisque laudatis *Narbon. de ætat. ann. 70. quæst. 9. num. 9. & plur. sequent.*, qui tamen subdit, *quæ omnia intelligenda nisi Vir aut Fœmina aliquo languore, vel infirmitate prematur*. Non male vero *Pontius de Matrimon. lib. 9. cap. 12. num. 3. at*, inquit, *in hoc casu res arbitraria est, & ex circumstantiis Personæ, valitudinis, roboris, & anteactæ vitæ considerandæ, & definienda* (1)

§. IV.

(1) Caput III. Legis Papiæ Poppæz tale fuit: *Sexagenario masculo, quinquagenariæ fœminæ nuptias contrahere jus ne esto: post eos tantum annos Conjuges pœnis hujus Legis solvuntor. Spadonibus item nuptias contrahere jus ne esto*, si fides sit habenda *Jacobo Gothofredo*.

At *Heineccius ad Legem Juliam & Papiam Poppæam lib. 2. cap. 3. §. 2.* ita ipsum legendum esse autumat: *Omnes puberes virique potentes matrimonium liberorum causa inire tenentor. Sexagenarii masculi, & quinquagenariæ fœminæ, nec non Spadones a pœnis hujus Legis liberi sunto*.

Ii,

§. IV.

Debet II. impar contrahere Matrimonium. Impar ad præsentem effectum dicitur contrahere Matrimonium No-

Ii, qui lectionem *Jacobi Gothofredi* sequuntur, tenent Legem Juliam Papiam Poppæam Viris sexagenariis, & Mulieribus quinquagenariis nuptiis interdixisse. Contra quibus arridet lectio *Heineccii*, hi sentiunt id Lege Papia Poppæa cautum esse, ut sexagenarii Masculi, quinquagenariæFœminæ ab ejus pœnis liberi essent.

Nil ad me in præsens attinet determinare utra lectio sit retinenda. Sed alterutra lectio retineatur, sententia Legis Papiæ Poppææ videtur fuisse, ut ætas sexagenaria in Viris, & quinquagenaria in Mulieribus fomitem extinguat.

Observavit id & *Heineccius loco modo citato* §. 3. Sed ita factum ait, quia ut recte apud *Paulum L. 6. D. de legib.* Theophrastus docet: *τὸ ἅπαξ ἢ δὶς παραβαίνουσιν οἱ νομοθέται*. Consentit quoque *Gravina de Leg.& Senatusconsult. cap.* 37. *Quoniam,* inquit, *Lex non ad rariora, sed ad frequentiora naturæ convertitur; recte hisce annis generationis tempora finivit. Siquidem hominis vigor sexagesimo fere anno languet, & in Mulieribus menstrui sanguinis rivus, sine quo neque concipi, neque nutriri partus posse vulgo autumant, anno plerumque quadragesimo exarescit. Ideo Lex Papia viris sexagenariis fibulam imposuit, & mulieres quinquagenarias sterilibus comparavit.* At, recte addidit idem Auctor, *si Conjuges ad eas ætates evecti prolem ediderint, noluit Justinianus eam sobolem a ceterorum liberorum conditione discrepare. Obsequi enim Lex debet, non imperare naturæ; ideo agnoscere oportet eos, quibus natura præter modum a Lege definitum lucis beneficium dedit.*

Ceterum haud desunt exempla Virorum, tum Mulierum, quibus multo provectiore ætate fomes erat, quique propterea nuptias inierunt, & filios procrearunt, ut videre est apud *Gravin. & Heinecc. locis citatis*. Sed in primis lege *Hoffmann. de matrimon. Sexagenar. cum quinquegenar. Sen. cum Juvencul. & Vetul. cum Juven. cap.* 2. §.7.*& plur. sequent. & Auctor. Tractat. de Jurisdiction. Ecclesiastic. contentios. tom.* 2. *part.* 4. *articul.* 2. *Sect.* 10. *n.* 18. qui complura ex probatis Scriptoribus afferunt ejusmodi exempla.

Num

Nobilis cum Ignobili *Benedict. XIV. de Synod. Diœcesan. lib.* 13. *cap.* 23. §. 12. *Wejer. de Communion. Bonor. part.* 1. *thes.* 11. §. 3., qui propterea Matrimonium Conscien-

F tiæ

An Tiberius, an vero Claudius Legem Papiam Poppæam abrogaverit, certant inter se Viri eruditi. Sed recte inquit *Hoffmann. oper. citat. cap.* 1. §. 8. *confunduntur, aliosve confundunt. Tiberius enim Cæsar, cui Senatus consultum Claudianum ad Legem Papiam Poppæam tribuitur, prohibitionem nuptiarum extendit etiam ad matrimonia sexagenarii cum minori quinquaginta annorum. Licet enim solum sit fœcundum, semen tamen deest; indeque hujusecemodi conjugia plerumque nulla spe prolis defendi. Unde Sveton. in Claud. scribit: Tiberium aliquid addidisse capiti L. Papiæ, uti & hunc locum recte interpretatur D. Behrent in dissert. de Insign. Jur. matrim. cap.* 3. *n.* 6., *atque huic capiti Claudium Lege contraria lata abrogasse, quod ex concubitu viri majoris* 60. *annis cum minori quinquegenaria spem prolis superesse censuerit; ideoque aliud est Senatusconsultum Claudianum ab ipsomet Claudio promulgatum Ulpian. titul.* 16. *Brisson. de Jur. Connub. p.* 157., *quo si major* 60. *annis minorem se duxisset, perinde habebatur ac si* 60. *annis minor nuptias contraxisset. Jure hinc reprehendit Gothofredus & cum eo Gravina l. c. c.* 38. *eos qui asserunt a Claudio Legis Papiæ caput abrogatum fuisse, cum saltem Tiberii explicatio explosa ejusque adjectio sublata fuerit intacta Lege Papia, ut auctor est Ulpian. in titul.* 16. *fragment. Behrent. l. c. n.* 6. *Minus recte igitur faciunt qui in verbis Svetonii d. l. ibi: Capiti Papiæ Poppææ legis a Tiberio Cæsare quasi Sexagenarii generare non possent addito obrogavit, verba, veluti a Tiberio Cæsare irreptitia expugenda censent, inter quos Torrentius Cujacius & Raguellius. Merito ea retinenda judicamus cum Beroaldo Roberto Lipsio & Jacobo Gothofredo Wissembach ad L.* 27. *C. de Nupt. Rectius quoque in d. loco Svetonii Lipsius Casaubon. aliique legunt = addito obrogavit, cum vulgo legatur edicto, sed sensu imperfecto, cum Claudius non edicto sed Senatusconsulto additamentum Tiberii correxerit.*

Ex Senatus consulto etiam Calviano, seu Calvitiano, cujus meminit Ulpianus *in titul.* 16. *Fragment.* dos erat caduca, cedebatque Fisco, minimeque nuptiæ a majore quinquegenaria

ac

tiæ conjunctionem esse dicit Nobilis cum Ignobili, *Neumann. de Matrimon. Princip. Tit.* 31. §. 391.

§. V.

Idem porro est, si Vir nobilis, & Uxor ignobilis sit, ac si nobilis sit Uxor, & Vir ignobilis. *Wejer. de Commun. Bonor. part.* 1. *thes.* 11. §. 3. *Neumann. de Matrimon. Princip. Tit.* 31. §. 391. *&* *trib. sequent.*, *ubi In Morganatico* (scribit) *Uxor plerumque inferioris conditionis est; in Matrimonio Conscientiæ vero nunc Uxor, nunc Maritus inferioris conditionis esse deprehenditur. Illustre Matrimonii Conscientiæ exemplum præbet Catharina*

ac minori sexagenario initæ tanquam omni prolis spe destitutæ proficiebant ad hereditates ac legatas dotes capiendas. Confer *Gravin. de Leg. & Senatus consult. cap.* 39. Sed Justinianus Legem Papiam Poppæam abrogavit in *L.* 27. *C. de Nupt.* ita statuens = *Sancimus nuptias, quæ inter Masculos & Fœminas majores vel minores sexagenariis vel quinquagenariis lege Julia vel Papia prohibitæ sunt, homines volentes contrahere, & ex nullo modo vel ex nulla parte tales nuptias impediri* = & quod hinc sequebatur in *L.* 12. *C. de Legitim. Hered. Si major* inquit *quinquagenaria partum ediderit debet hujusmodi Soboles suo Patri succedere, & hereditatem ejus nancisci a Cæsariana advocatione interrogati sumus. Et sancimus licet mirabilis hujusmodi partus inveniatur & raro contingat, nihil tamen eorum quæ probabiliter a natura noscuntur esse producta respui sed omne jus quod ex quacumque lege Tiberii præstitum est, hoc merum atque immutilatum hujusmodi filiis vel filiabus servari in omnibus successionibus sive ex testamento sive ab intestato, & summatim non absimiles aliis fiant, quos similes natura efficit, maxime cum & anteriore nostra lege hujusmodi nuptias permisimus impares, eas videri minime concedentes.*

Maneat igitur consultius esse de periculo incontinentiæ non ex annis, sed etiam ex habitu, & robore corporis, judicium ferre, ut referente *Gravina*, ubi supra cap. 37. censuit *Gregorius Caroprefius* Italorum Philosophorum ætate sua facile princeps.

na Caroli VI. Galliæ Regis filia , Henrici V. Anglorum Regis Vidua, admodum juvenis nubens Oveno Toudero , de quo Matrimonio scribit Larrey Histoire d' Angleterre p.1.p.841. „Le mariage fut tenu secret , & on ne „ le scût à la cour, qu' apres la mort de Catharine, quoiqu' „ elle en eut quatre enfans. Il en couta la prison a Teuder, „ mais d'où il echappa. Natus est ex hoc Matrimonio Edmundus Pater Henrici VII. Angliæ Regis . Nostro ævo anno 1724. Londini in Anglia Joannes miles homo plebejus quondam tibialium confector , impugnavit Testamenti tabulas Comitissæ a Kinsale , cujus integram hæreditatem ex eo capite petiit , quod ante 50. annos clandestino tali , Sacerdotali tamen benedictione inaugurato, Matrimonio ei junctus fuerit . Sed & Uxorem inferioris conditionis in Conscientiæ Matrimonio esse posse , docet Petri Severi Lusitani Conscientiæ Matrimonium , de quo Mariana de Reb. Hisp. lib. 16. cap. 20. Cum Agnete Castria Petro Lusitaniæ juventutis Principi , stupri vetus consuetudo erat : Eandem Uxorem contra Leges duxerat . . . . . Rex pater Conimbriæ eam interficiendam curavit , tametsi iniquum erat filii libidines amicæ interitu lui . Petrus postea, defuncto Patri Alphonso in regimine suffectus , pœnam decernit in eos , qui Agnetis vitam abstulerant ; publicoque decreto omnibus voluit esse notum , se duxisse Agnetem clandestinè in Uxorem legitimam , & filios ex ea susceptos non esse nothos . Aliud exemplum præbet Casimirus Poloniæ Rex , qui Parisiis in Abbatia S. Germani degens , filiam mercatricis lintearia Gratianopolitanæ , & Mareschalli de l' Hopital viduam , clam sibi Matrimonio copulavit , ceu pluribus refert Ludolph. de Jur. Fœm. Illustr. p. 35.

§. VI.

Gravis hic incidit quæstio, num & mediæ conditionis Homini cum Fœmina humili loco nata, versaque vice humili loco nato Homini cum Fœmina conditionis mediæ, Matrimonium Conscientiæ inire, permitti queat? Si perpendas illum ipsum omnis humani ac Divini juris consultissimum Benedictum XIV., qui in Encyclica Epistola non aliter permittendum voluit Matrimonium Conscientiæ, nisi ex CAUSA GRAVI, URGENTI, ET URGENTISSIMA, in suo eoque posteriori tractatu *de Synod. Diæcesan. lib.* 13. *cap.* 23. §. 12. nobili cum ignobili ipsum Conscientiæ Matrimonium permittere, negandum videretur.

§. VII.

Nihilo tamen secius, si perpensis omnibus circumstantiis, graves offensiones ex publico inter hasce Personas Matrimonio orituræ timeantur, non est ita limitatum Superioris Ecclesiastici arbitrium, ut Matrimonium Conscientiæ permittere iis aliquando nequeat; præsertim si Persona illa infimi generis infamia simul laboret. *Quoties, ex Pedio* ait *Ulpianus in leg.* 13. *D. de leg., lege aliquod unum, vel alterum introductum est, bona occasio est cetera, quæ tendunt ad eamdem utilitatem, vel interpretatione, vel certe jurisdictione supplere*. Reque ipsa idem *Benedictus XIV.* in ea, quam de Conscientiæ Matrimonio elucubravit Dissertatione anno 1724., quo a Secretis erat Sacræ Congregationis Concilii Interpetris, in causa cui titulus erat *dubium Matrimoniorum*, permitti dixit Matrimonium Conscientiæ: *Quando Vir & Mulier sunt disparis conditionis, vel QUANDO CONSANGUINEI CONTRAHENTIUM MATRIMONIO ADVERSANTUR*.

§. VIII.

§. VIII.

Dixeris: In dispensationis negotio ut pote stricti juris regulas latæ interpetrationis locum habere haud possunt. Atqui respondeo differre dispensationem a potestate dispensandi. Illa sane ut plurimum stricte est interpretanda; sed hæc latam admittit interpretationem. *Wiestener ad tit. Decretal. de constit. n.* 174. Consule etiam *Reinfestuel ad eumdem titul. num.* 452.

§. IX.

Hi de quibus modo diximus sunt, quibus Conscientiæ Matrimonium permittere Superior Ecclesiasticus potest. Sed ne in errorem rapiaris, scito nequire Ecclesiasticum Superiorem indiscriminatim iis Matrimonium Conscientiæ permittere. Videndum utrum sui juris ipsi sint, an alieni juris. Personis porro sui juris permittere illud citra ullam aliam inquisitionem potest. At non est quod idem afferas, si de Personis alieni juris agatur. Duo huc pertinent loca Epistolæ Encyclicæ *Benedicti XIV.* Unus ubi recenset mala, quæ occulta Matrimonia progignunt. *Huic etiam malorum origini accepta sunt referenda ipsa quoque secreta Matrimonia contracta a Filiis familias contra Patris juste dissentientis voluntatem, ex quibus quam gravia incommoda exoriri soleant, neminem latet.* Alter ubi Episcopos adhortatur, ut sedulo inquirant, *an contracturi Matrimonium sint sui vel alieni juris, an Filiifamilias, quorum Nuptiæ Patri juste dissentienti sint invisæ. Ab Episcopali etenim quod geritis munere nimium esset alienum, facile præbere Filio inobedientiæ occasionem.*

§. X.

Colligitur ex his Matrimonium Conscientiæ permitti ab Ecclesiastico Superiore haud debere Filiofamilias, vel Filiæ-

Filiæfamilias, si Matrimonium hujusmodi sit, ut ei Pater (2) juste dissentiat, vel, ut mea sententia est, dissentire queat. Videndum igitur ecquodnam sit Matrimonium

(2) Cave putes ideo in Matrimonio Conscientiæ rationem habendam esse justi dissensus Patris, quia ejus consensus in Sponsalibus, & Nuptiis Filiorumfamilias tam sit necessarius, ut ejus neglectio reddat negotium ipsum nullum irritumque. Fuit hæc olim Legum Romanarum dispositio, ut ex *l.2. D. de Rit. Nupt. Princip. Institut. de Nupt. & L. 12. C. de Nuptiis.* Meritoque nuperrimus Auctor *Tractatus de Examin. duar. magn. moment. quæst. circa Matrimon. lib. 3. cap. 2. sect. 13.* miratur, quod *Cujacius ad L.2. & 10. D. de Rit. Nupt., & Gothofred. ad L. 15. eodem titul.* auctoritate Pauli *Recept. sentent. lib. tit. 14.* tenuerint nuptias a Filiisfamilias initas insciis, invitisve Parentibus irritas de Jure Rom. haud fuisse.

Quinimo si spectes jus Latii antiquum nuptiæ Filiorumfamilias ab imperio Patris pendebant. *Brouvver. de Jur. Connub. libr. 1. cap. 7. num. 1. Ludevvig de consens. connubial. diss. 1. cap. 1. fer. per tot.* Et sicut imperio obsequium respondet, sic quas Pater imperabat nuptias, Filiifamilias obsequio tenebantur approbare. Durum autem hoc erat: *Nescis*, ita *Quintilian. declamat. 376.* personam adversus impetatas nuptias perorantem inducit, *nostri arbitrii esse matrimonia? Affectus nostri vobis non serviunt. Non potes efficere imperio, ut vel amem quam velis, vel oderim. Matrimonium vero tum perpetuum est, si mutua voluntate jungitur. Cum ergo quæratur mihi uxor, socia thori, vitæ consors, in omne seculum mihi eligenda est; Alioqui quid proficis invitam cogendo? Repudiabo.* Quocirca prudentissimo consilio statutum postmodum fuit, ut Filiorumfamilias nuptiæ ex Patris quidem consensu inirentur; nullum vero eas imperandi jus Patri amplius esset. *L. 12. C. de Nupt.*

Quod vero spectat ad nuptias Filiarumfamilias, servatum fuit jus antiquum. In conjunctione, ajunt Imperatores *Honorius & Theodosius in L. 20. C. de Nupt.* filiarum in sacris positarum, Patris expectetur arbitrium, idque quia Fœminarum fra-

nium hoc. Inter omnes fane convenit hoc eſſe Matrimonium indignum. Sed non una omnium eſt ſententia de indigno hoc Matrimonio. *Mazochius* Vir ceteroqui ſummus

fragile ac infirmum, amorisque inſidiis obnoxium eſſe ſolet judicium. Ceterum hoc Patris imperium circa nuptias Filiarumfamilias ita temperatum fuit, ut liceret iis detrectare nuptias imperatas cum homine indigno turpi vel infami *L.* 20. *D. de Sponſal.*

Nec mireris quod hæc fuerit ſanctio Juris Romani de nuptiis Filiorum, Filiarumque familias. Quantum ad poteſtatem Parentum in Liberos neutiquam Quirites intra cancellos ſe ſe continuerant juris naturæ. Inſpecto jure naturæ uti certum eſt Matrem peræque ac Patrem dirigere teneri actiones Filiorum quamdiu ii ignorant quid facere debeant vel omittere; ita omni vacat controverſia tantam & non ampliorem utrique competere poteſtatem, quanta ad directionem hanc opus eſt. Vide *Lock. de Regimin. civil. cap.* 5. *per tot.* Adde & *Wolff. de Jur. natur. part.* 7. *cap.* 4. §. 660. *& plur. ſequent.* Sed Romani uni Patri poteſtatem in Filios tribuerunt, eamque principio nullis fere circumſcripſerunt limitibus. Jura quæ ex ea proficiſcebantur expoſita ſunt *a Bynckerſoeck de jure occidend. liber. c.* 1. *& Noodt in libello* qui inſcribitur *Julius Paulus*, quorum tamen ſententiam qua Patri vindicant dominium in Filios expendit *Gebaver in diſſertat.* 1. *de Patr. poteſt. cap.* 2. Nil igitur mirum ſi Jure Romano nuptiæ Liberorum in manu erant Patris.

Leges etiam Eccleſiæ ſpatio plurium ſæculorum cum Legibus Romanis hac in re conſpirarunt. Et ad hæc ſæcula referendi ſunt quos collegerunt canones *Bingam. Origin. ſive antiquit. eccleſiaſt. vol.* 7. *libr.* 16 *cap.* 9. *n.* 2. & Auctor *Tractat. de Examin. duar. magn. moment. quæſtion. circa. matrimon. libr.* 3. *cap.* 2. *ſect.* 13.

Sed ab iis ſæculo XIII. receſſiſſe innixi variis ſummorum Pontificum Epiſtolis decretalibus graviſſimi Auctores tenuerunt. Vide *Juven. de Sacr. diſſer.* 10. *cap.* 3. *articul.* 1. *Benedict. XIV. de Synod. Diæceſan. libr.* 9. *cap.* 11. §. 4. Diſſentiebant vero aliqui. Ad finem propterea controverſiæ huic conſtituendum, propoſita ea fuit in *Concilio Tridentino*. Principio id actum

mus *in adnotat.* 23. *ad Muscettol. de sponsal. & Matrimon. a Filisfam. contrab. parent. insc. vel juste invit.* intrepide asserit indignum Matrimonium non aliud esse, quam

ctum fuit, ut liberis ad definitum ætatis tempus obligatio expetendi Parentum consensum nuptiis imponeretur, & nuptiæ intra eam ætatem insciis invitisque Parentibus contractæ irritæ essent. Decretum conceptum ita erat = *Præterea eadem S. Sinodus irrita facit ea matrimonia, quæ contrahuntur a Filiisfamilias ante annum decimum octavum completum, & Filiabus ante decimum sextum completum absque Genitorum consensu* = ut videre est apud *Pallavicin. Histor Concil. Tridentin. libr.* 22. *cap.* 4. *n.* 3.

Patrum autem suffragia de decreto hoc minime convenerunt. In hac discrepantia, selecti Patres mediam veluti sententiam sequuturi decretum ita temperandum censuerunt, ut Patris & Avi paterni consensus esset expetendus, sed eo injuste denegato, vel Patre diutius absente, Ordinarii auctoritas sufficeret ad nuptias ineundas. Idem *Pallavicin. Histor. Concil. Tridentin. libr.*20. *cap.*5. *n.* 10. Quæ sententia cum nec sic quidem Patrum suffragia ferret, plerisque tamquam pro aris, & focis pro valore matrimonii invitis Parentibus contracti certantibus, tandem aliquando decretum fuit ut licet Filiorum Filiarumque familias nuptias sine Parentum consensu contractas, Ecclesia ex justissimis causis prohibuerit, semperque detestata sit; is tamen qui talia matrimonia non vera ac rata esse, eaque a Parentibus irrita reddi posse affirmaverit anathematis reus esset futurus, ut ex *Session.* 24. *cap.* 1. *de Reformat. matrimon.*

Splendideque fallitur *Petrus Merre*, qui in *Tractatu*, cui titulus est: *Defensio usus Galliæ de Matrimon. Filiorumfamil. init. sine consens. Parent. pag.* 13. *& sequent.* tenet Concilium Tridentinum solummodo damnasse errorem nonnullorum Lutheranorum, & Calvinistarum tradentium adeo de jure Divino pro firmitate nuptiarum Filiorumfamilias necessarium esse consensum Parentum, ut ii sepositis etiam Legibus Civilibus per se irritas ipsas declarare valerent. *Je ne vois pas* ita ad rem differit vel ipse Gerbais *de Potest. Eccles.& Princip.in Matrim.* im-

quam impar. Si ita res se haberet, quod attinet ad Filiosfamilias actum esset de Matrimonio conscientiæ, quippe quod casu illo excepto, de quo supra diximus §. 1.,

G sem-

impediment.) que dans toutes les disputes des Peres du Concile suivant qu'elles sont raportèes par les deux Historiens, on ait agitè la materie des Mariages des Enfans de Famille par rapport au sentiment des Lutheriens & des Calvinistes; mais bien comme un point de discipline, & pour satisfaire aux instances des Ambassadeurs de France, & des Eveques de ce Royaume.

Ceterum requirit & Ecclesia ex honestate consensum Parentum in Nuptiis Filiorum; idque ratione reverentiæ a Filiis Parentibus debitæ. Hic vero obiter nota, cum jure naturæ hac in materia consentire non Jus Romanum, sed Jus Ecclesiasticum novum, ut observavit *celeb. Wolfius de Jur. Natur. part. 7. §. 953. in not.* De jure naturæ tenentur utique Liberi ex ea, quam Parentibus debent, reverentia in negotio adeo gravi nuptiarum eorum consensum exquirere. At si consensum hunc exquirere omittant, non continuo irritæ nuptiæ sunt. Non omnia quæ juri naturæ disconveniunt, irrita sunt, sed ea demum, in quibus deest principium dans robur actui. At tale principium consensus Parentum in Nuptiis Liberorum non est. Ipsum utique ad firmitatem Nuptiarum quasi naturaliter nonnulli requirunt. Sed falluntur & fallunt. Quæ afferunt argumenta, hoc unum probant officio Liberorum in Parentes conveniens esse, ut Parentum consensum exquirant, quod & nos concedimus cum temperamento, nisi manifeste iniqua sit voluntas Parentum. Et re quidem vera si in omnibus rebus Filii Parentibus debent reverentiam, eam precipue debent eo in negotio, quod ad Gentem totam pertinet, quales sunt Nuptiæ. Sed hinc, si verum amamus, non sequitur, Jus illud, quod facultatis, aut dominii nomine explicatur, Filio deesse. Qui uxorem ducit, & maturæ debet esse ætatis, & abit extra Familiam, ita ut hac in re regimini familiari non subjiciatur. Solum reverentiæ officium neutiquam efficit, ut nullus sit, qui ei repugnat actus. Confer *Grot. de Jur. Bell. & Pac. lib. 2. cap. 5. §. 10. Puffendorff. de Off. Homin. Civ. lib. 2. cap. 3. §. 10.* Adde *& Wolf. de Jur. Natur. part. 7. cap. 4. §. 953.*

Neque

ſemper impar eſt. At potes hoc aſſerere attenta Encyclica Epiſtola Benedicti XIV.? Si hac ſapientiſſimus Pontifex fuiſſet mente, ut Matrimonium indignum idem eſſet quod Matrimonium impar, Filiisfamilias interdixiſſet non eo dumtaxat Matrimonio conſcientiæ, cui Pater juſte diſſentit, ſed omni omnino conſcientiæ Matrimonio.

§. XI.

Sanius clariſſimus *Brouvver de Jur. Connubior. lib. 2. cap. 24. num. 11. & plur. ſequent.* ſentit Matrimonium indignum eſſe cum Perſona, quæ infamia aut juris, aut facti notata ſit, eique juſte Patrem diſſentire. Confer omnino eum, qui loco modo laudato rem variis exemplis illuſtrat. Num & indignum dijudicandum ſit Matrimonium cum Perſona, cujus Parentes infamia laboreut? Negandum videtur; propterea quod vitium perſonale Parentum non debet maculam inurere liberis ab eodem vitio alienis. *Arg. leg. 22. Cod. de Pæn.* Sed laudatus Auctor, loquens ceteroquin de publico Matrimonio, affirmat, ea ductus ratione quod & Matrimonium cum Perſona hac contumelioſum Familiæ ſit.

§. XII.

Ad infamiam vero quod attinet, ea ex moribus cujuſque loci determinanda eſt. Recte *Strik. in uſu modern.*

Neque Jus Romanum a Jure naturæ in hoc ſolum diſſenſit, quod irritum declaravit Matrimonium Filiifamilias ſine conſenſu Patris initum, ſed & in eo, quod ineundum voluit a Filiofamilias matrimonium cum conſenſu ejus Parentis, in cujus poteſtate eſt. Alligavit Jus Romanum neceſſitatem conſenſus Parentum in Nuptiis Liberorum, non reverentiæ ipſis debitæ, ſed patriæ poteſtati; eaque propter & Matrem, & ceteros Aſcendentes, quin & ipſum Patrem, qui Filios emancipavit, negligi permiſit. Obſervavit hoc & *Auguſtinus Leyſer in Medit. ad Pandect. vol. 5. ſpecim. 291. §. 2. & 3.*

dern. Pandectar. lib. 3. tit. 2. §. 1. Cum infamia, ait, *famæ, & existimationis nostræ imminutionem contineat; existimatio autem secundum Callistratum sit dignitatis illesæ status legibus ac moribus comprobatus, qui ex delicto nostro auctoritate legum aut minuitur, aut consumitur leg. cognitionum 5. §. 1. D. de Extraord. cognit. apparet exinde, legibus & moribus conditionem aliquam, aut certum vitæ genus pro turpi reputari posse, quod in se nihil turpitudinis continet; Pariterque quod olim turpe reputatum, contraria lege, vel consuetudine ab infamiæ macula liberari posse. Quapropter in æstimanda negotii macula, aut turpitudine ad mores Provinciarum præcipue recurrendum, & exinde infamia dijudicanda.*

§. XIII.

Sola igitur humilitas generis justam haud præberet Patri causam dissentiendi. *Carpzov. Jurispr. Consistorial. lib. 2. tit. 3. defin. 57. num. 13. & plur. sequent. Ex quo*, ait, *colligere licet non audiendos fore Parentes Nobiles a nuptiis liberorum propterea dissentientes, quod Matrimonium cum plebeiis vel ignobilibus contrahere velint. Etsi enim Reipublicæ interest, ex Matrimonio nobili nobiles procreari, Familiasque nobiles conservari ..... ut procul dubio bene agant nobiles pari nobilitate conspicuos Conjuges sibi eligentes, & a Matrimonio Plebejorum abstinentes, præsertim quia in nuptiis contrahendis non solum quo ad opes & fortunas, sed etiam quo ad statum vitæque conditionem æqualitas Personarum attendi debet ..... Attamen si Filius nobilis appetat Conjugium Puellæ alicujus plebejæ, ejusque amore adeo detineatur, ut nec persuasione, nec comminatione ulla abstrahi queat, tantum abest causam hinc dissentiendi sufficientem a Parentibus proferri, ut si aliud non obstet impedimentum, in nuptias*

Filii consentire potius teneantur. Siquidem qualitas nobilitatis non versatur circa substantialia Matrimonii, sed tantummodo circa accidentalia .... Cumque Matrimonium juris Divini habeatur inventum, multumque participet de seminibus juris naturalis, nequaquam inter Christianos diversitas statuum, qualitasque nobilitatis Conjugium debet impedire .... Idque eo minus si Filius nobilis Uxorem ducere velit plebejam; quo casu & ipsa Uxor fit nobilis, ac pro fœmina nobili habetur ..... Ex quo porro fit ut liberi etiam ex hujusmodi Matrimonio progeniti sint nobiles, non plebeii .... quia sequuntur conditionem Patris non solum quoad Familiam hoc est agnationem ... sed etiam quoad Dignitatem & honores .... ut sic non habeant quicquam Parentes nobiles, quo causam sui dissensus defensare queant. Quam in sententiam etiam in casu converso, quo Vidua nobilis nupserat Marito plebejo, respondit Consistorium Vittebergense hisce formalibus. Adde *Brouwer. de Jur. Connub. lib.* 2. *cap.* 24. *num.* 16.

§. XIV.

Excipit vero *Brouwer. loco modo citato*, si eximia fit Patris nobilitas, vel dignitas; sed hic quoque loquitur de Matrimonio, quod uti publice contrahitur, ita in publico est. Non importune propterea quæri potest, numquid & in nostro conscientiæ Matrimonio exceptio hæc admitti queat? Aliqui eo negant, quod Matrimonium conscientiæ utpote occultum nulli Patri dedecori est. At si ita differere liceret, permitti etiam Filiofamilias posset Matrimonium cum Muliere infamia notata. Ecquis igitur esset casus, quo juxta Encyclicam Epistolam Benedicti XIV. Pater juste dissentire posset Matrimonio Conscientiæ Filiifamilias?

§. XV.

§. XV.

Meo judicio hæc exceptio prudentiæ, & arbitrio relinquenda est Superioris ecclesiastici, qui ipsam modo admittat, modo rejiciat pro varietate circumstantiarum. Placet nonnullis admittendam eam esse, si agatur de Filio primogenito vel unico, cui nulla ex alia Uxore sit mascula proles; propterea quia quantacumque sit sollicitudo Matrimonium hujus occultandi, tandem aliquando in vulgus proferri ipsum debet, & dedecori erit illustri Familiæ. Illud vero non est prætereundum, quod admitti exceptio hæc haud quaquam potest, si pudica & morata Virgo jam fuerit vitiata, *argumento text. in cap.6. de Raptor.*; (3) maxime si proles aliqua nata jam sit, aut sit nascitura. Sic honori, & stupratæ, & filii qui ex hoc concubitu est natus, aut nasciturus est, consuletur. Adisis *Leyser. in meditat. ad Pandect. volum. 5. specim.* 294. §. 6. *Berger. in Elect. Process. Matrimon.* §. 20.

CAP. V.

(3) Vitiatam renunciare favori suo posse, nec invitam cogi ut stupratori nubat, inter omnes convenit. Sed numquid hæc ei competat libertas, si Filius sit natus, aut sit nasciturus, in quæstione est? Qui damnum intuentur, quod inde in Filium illum derivat, negant. Sed meum in hac controversia cohibeo judicium; anceps adeo, & in utramque partem disputanda ea mihi videtur. Non male vero *Augustinus Leyser in Medit. ad Pandect. tom. 5. specim.* 294. §. 3. *Quod si ergo*, scripsit, *illa a Sponsalibus sponte recedit, stuprator quidem nihilominus alere Infantem debet, quippe ad quod tanquam Pater naturaliter obligatur, ad dotandam tamen stupratam conveniri non potest. Hæc enim obligatio ad dotandum, vel ducendum alternativa est. Itaque electio stupratori, cui illa secundum cap. 70. de Regul. Jur. in 6. adimi nequit.*

C A P. V.

De quibus Superior Ecclesiasticus cognoscere debeat priusquam Matrimonium Conscientiæ permittat.

§. I.

Quamcumque dispensationem nonnisi causa cognita concedendam esse recte statuit Conc. Tridentinum *sess. 25. cap. 18. de Reformat. Sicuti*, sunt ipsius verba, *publice expedit legis vinculum quandoque relaxare, ut plenius evenientibus casibus, & necessitatibus pro communi utilitate satis fiat; sic frequentius legem solvere exemploque potius, quam certo Personarum generi, rerumque delectu petentibus indulgere, nil aliud est, quam unicuique ad leges transgrediendas aditum aperire. Quapropter sciant universi, sapientissimos Canones exacte ab omnibus, & quo ad ejus fieri poterit indistincte observandos. Quod si urgens justaque ratio, & major quandoque utilitas postulaverit cum aliquibus dispensandum esse, id causa cognita, & summa maturitate, atque gratis a quibuscumque, ad quos dispensatio pertinebit, erit præstandum: aliterque facta dispensatio subreptitia censeatur.*

§. II.

In quæstione olim fuit, an hæc causæ cognitio judicialis esse deberet nec ne? Sed prævaluit opinio, quod potest is ad quem pertinet dispensare quoquo modo cogno-

gnoſcere de cauſa, propter quam petitur diſpenſatio. *Wieſtner in Decretal. lib.* 1. *titul.* 2. *num.* 169. *in fine* ex profeſſo contrariis confutatis, *Oliva de For. Eccleſ. part.* 2. *quæſt.* 39. *a numer.* 33. *ad plur. ſequent.*

§. III.

Ex dictis conſequens eſt Superiorem Eccleſiaſticum cognita (1) quoquo modo ea, quæ affertur, cauſa Matrimonium Conſcientiæ permittere debere. Sed hoc commune eſt cuilibet diſpenſationi. Requiritur hic ſpecialis cognitio. Obviam iturus Benedictus XIV. Pontifex quavis laude dignior malis, quæ ex Matrimonio Conſcientiæ oriri ſolent, in ſuis Encyclicis Literis Epiſcopos quammaxime hortatus eſt, ut diligenter præterea inquirant in qualitatem, gradum, & conditionem petentium Matrimonium Conſcientiæ contrahere, exinde ſumpturi probæ, aut improbæ voluntatis conjecturam; ne Filiifamilias injuria Parentum juſtè diſſentientium ad indignas prolabantur nuptias; ne Clerici minorum Ordinum Beneficia, & Penſiones obtinentes, aut fruentes legato Cœlibum, tum Viri, tum Fœminæ fraudem faciant juri aut publico, aut privato; ne ſine documento ſtatus liberi, aut fidem alicui datam, aut legitima impedimentorum vincula ſubdole frangant: cum nonniſi ex cauſa gravi, ut alienæ vitentur injuriæ, non ut fiant alicui, ſit hoc Conſcientiæ Matrimonium permittendum.

§. IV.

(1) Opinio illorum, qui tenebant judicialem eſſe debere cognitionem cauſæ, quæ præcedere deberet quamvis diſpenſationem, etſi hodiedum obtineret, admitti tamen haud poſſet in hac, de qua agitur, diſpenſatione. Limitationem hanc expoſceret ſecretum, quod requirit Matrimonium Conſcientiæ. Servari porro ſecretum hoc haud poſſet, ſi judicialis eſſe deberet cauſę cognitio.

§. IV.

Piaculum autem esset hic non exscribere ipsa Summi Pontificis verba : *Hunc porro in scopum*, sunt verba Summi Pontificis, *Vos hortamur, & impense admonemus, ut personarum Matrimonium secreto contrahere petentium, diligens fiat a Vobis inquisitio; an scilicet ejus qualitatis, gradus, & conditionis sint, quæ id probe exposcant; an sint sui, vel alieni juris; an Filiifamilias, quorum nuptiæ Patri justè dissentienti sint invisæ; ab Episcopali etenim quod geritis munere nimium esset alienum, facilem præberi Filio inobedientiæ occasionem; an res sit de Personis Ecclesiasticis, licet in minoribus Ordinibus constitutis, pensiones & Beneficia Ecclesiastica obtinentibus, ut detestabilis illorum retentio in statu uxorato congruis remediis postea compescatur. Potissimum vero curet vestra sollicitudo, antequam secreti Matrimonii licentia concedatur, quod contrahentes clara, & indubia, & a quavis fraude immunia exhibeant documenta status liberi, ad avertendum ab iis, qui improbi sunt ingenii, polygamiæ periculum.*

C A P. V I.

Matrimonium Conſcientiæ an permittere Superior Eccleſiaſticus teneatur, ſi præmiſſa cognitione cauſæ eam veram & juſtam deprehendat, nec quidquam aliud obſtet.

§. I.

MUltos eſſe caſus, in quibus Superior Eccleſiaſticus diſpenſare neceſſario debet a publicis denunciationibus, & Matrimonia Conſcientiæ permittere, inquit *Benedictus XIV. de Synod. Diœceſan. lib.* 13. *cap.* 23. §. 13., ille ipſe, qui auctor eſt Epiſtolæ Encyclicæ, qua pro norma uti debent Superiores Eccleſiaſtici, quoties de hujuſmodi Matrimoniis agitur. Tenendum ergo eſt, multis in caſibus teneri Superiorem Eccleſiaſticum Matrimonium Conſcientiæ permittere; ſed ecquinam hi caſus ſint, enodandum hic eſt.

§. II.

Concurrere nequeo in ſententiam eorum, qui autumant Superiorem Eccleſiaſticum diſpenſare teneri ſemper ac cauſa juſta ſit. Conſultius alii ſentiunt, Superiorem Eccleſiaſticum non aliter teneri diſpenſare, juſta licet haud deſit cauſa, quam ſi vel Leges in caſu, de quo agitur, non poteſtatem tantum diſpenſandi faciant, ſed & ipſam diſpenſationem imperent; vel conjuncta ſit diſpenſatio cum publica utilitate; vel demum diſpenſatio non qualecumque, ſed notabile alicui ſit allatura bonum,

 præ-

præsertim spiritale . *Dispensatio* (opportune inquit *Soll. de Legib. cap.* 4. §. 3. *num.* 236.) *debita censetur . I. Quando Jus dicit Prælatum debere dispensare , peccareque non dispensando , secus est si tantum permittat dispensare . II. Quando in dispensatione utilitas publica vertitur , puta , quia vitatur scandalum , aut cedit in emolumentum Ecclesiæ , aut pax Reipublicæ restauratur . III. Quando adest suspicio malitiosi impedimenti in Matrimonio ; expedit enim bono publico , ne Matrimonia malitiose , & fraudibus impediantur ; item quando subditis expedit valde ad bonum animæ vel corporis dispensatio . Ratio est , quia potestas dispensandi in Prælatis est in Reipublicæ, ac subditorum bonum ; ergo quoties recta ratio , & notabile illius bonum poscit dispensationem , hæc concedenda est , quia Prælatus ex officio tenetur consulere indemnitati Reipublicæ , ac saluti subditorum .* Adde Interpretes *tituli Decretal. de clandestin. Dispensat. Leuren. quæst.* 158. *num.* 1. *& sequent. Reinfestuel. num.* 41. *& sequen. Schmalzgrueb. num.* 47. *& plur. sequent.*

§. III.

Nunc ad rem . Nil in encyclica Epistola Bened. XIV. occurrit, quo Conscientiæ Matrimonium, ubi justa causa sit, præceptum dici queat . Nec video quomodo Matrimonium Conscientiæ , quando justa causa haud desit , ratione publicæ utilitatis permittere teneatur Superior Ecclesiasticus ; nisi ad publicam utilitatem referas vitationem scandali in casu illo , in quo juxta Epistolam Encyclicam Benedicti XIV. pro eo instent Vir & Fœmina , quæ diu uti Conjuges publice vixerunt , in occulto tamen versabantur concubinatu ; nam *Soll.* ubi supra , publica utilitas in subjecta materia , est etiam vitatio scandali . *Quando* (sunt ejus verba modo relata , & denuo hic referen-

ferenda) *in dispensatione publica utilitas vertitur, puta quia vitetur scandalum*.

§. IV.

Extra hunc, & fortassis aliquem alium casum, in quo publica vertatur utilitas, tenetur Superior Ecclesiasticus, si justa causa sit, permittere Matrimonium Conscientiæ ex bono ut dictum est non qualicumque, sed notabili præsertim spiritali vel sponsi vel sponsæ, modo nil aliud obstet. Casus vero omnes, in quibus ex hoc quod diximus bono notabili præsertim spiritali, tenetur Superior Ecclesiasticus Matrimonium Conscientiæ permittere, si quis in tabula quasi exhibere velit, experiendo discet quam hoc difficile sit, facileque totum negotium prudentiæ Ecclesiastici Superioris relinquet. Attamen ut non nihil dicam, unum itemque alterum adstruam, totidem rejiciam, ceteros lectoris judicio relinquam.

§. V.

Porro si Vir Natalium splendore conspicuus nec Muliere cælebs vivere valeat, nec Matrimonio copulari cum Muliere paris conditionis, puta præ angustia rei familiaris; huic certe quidem Conscientiæ Matrimonium Superior Ecclesiasticus permittere tenetur. Ita sane exigit ratio consulendi saluti animæ ipsius. Idem dic si hic ipse Vir possit æquale inire Matrimonium, sed jam vitiaverit Mulierem, quacum Matrimonio Conscientiæ jungi petit. Justior *in Foro* ut ajunt *Conscientiæ* compensatio ablatæ virginitatis non datur Matrimonio. Contra si idem Vir pares inire queat nuptias, & a concubitu abstinuerit, in libertate Superioris Ecclesiastici erit ei Matrimonium Conscientiæ permittere.

§. VI.

Locus est hic quærendi, an Matrimonio Conscientiæ

tiæ non permiſſo a Superiore Eccleſiaſtico, puta Epiſcopo, Vicario Generali &c. in caſu, in quo ex dictis erat permittendum, haberi recurſus queat ad Metropolitanum? Nullus dubito quin recurſus hic haberi queat. Favent opinioni huic quotquot tenent negata diſpenſatione ab Epiſcopo in caſu, in quo concedi neceſſario debebat, recurri ad Metropolitanum poſſe. Adiſis *Soll. loco pluries laud. num.* 222.

C A P. VII.

Scandalum num obſtaculo eſſe poſſit quominus Matrimonium Conſcientiæ permittatur.

§. I.

EJus ſunt nonnulli opinionis, ut conſcientiæ matrimonium nulla ex cauſa quamvis graviſſima permittendum ſit, idque quia ſcandalo ipſum aliis eſt. Ita hi diſſerunt. Si una habitent Conjuges, ex ignoratione matrimonii non poteſt non oriri ſcandalum. Id ipſum uſuvenit, ſi Conjuges una neutiquam habitent, ſed ſaltem frequenter ac familiariter converſentur. Quod vel maxime contingit, ſi aut certe ſciatur, aut etiam dubitetur ipſos Filios procreaſſe.

§. II.

At ſi dicendum quod res eſt, hæc & quæcumque alia quæ objici poſſunt, tanti haud ſunt, ut obſtent ne permittatur matrimonium conſcientiæ intercedente juſta cauſa. Matrimonium conſcientiæ rem in ſe eſſe non malam ſed bo-

bonam inficias ire nemo poterit. Uti publicum Matrimonium, fic & confcientiæ Matrimonium facramentum eft. Videndum igitur an ideo matrimonium confcientiæ fcandalum afferre queat, quia mali fpeciem præfefert, hoc ipfo, quod occulto eo manente Conjuges vel una habitant, vel converfantur frequenter, familiariterque, & liberos gignunt.

§. III.

Sed incunctanter negandum eft. Quæ actio judicio virorum prudentum, fpeciem mali haud præfefert, ea fcandalum præbere dici nequit. *Non eft tamen*, appofite inquit *Antoine Theolog. moral. univerf. tom.* 1. *tractat. de virtut. theologic. part.* 3. *cap.* 6. §. 4. *quæft.* 3., *obligatio omittendi actionem de fe licitam, nec habentem per fe, aut COMMUNI PRUDENTUM JUDICIO SPECIEM MALI, ne quis generatim & indeterminate fumat inde occafionem peccandi, nam alioquin hoc effet onus intolerabile, & obnoxium innumeris fcrupulis*. Confer quoque *Giribald. oper. moral. tom.* 4. *tract.* 4. *cap.* 7. *num.* 64. Prudentum autem virorum judicio matrimonium confcientiæ ex his quæ objiciuntur, fpeciem mali præfeferre minime poteft. Literæ extant encyclicæ Benedicti XIV, quæ confcientiæ matrimonium iis permittunt, qui ex natalium inæqualitate publicas inire nequeunt nuptias.

§. IV.

Dum ergo vides Marem & Fœminam conditionis inæqualis filente eo cujus eft in concubinatus inquirere, eofque extirpare, uno verbo Parocho, vel una habitare, vel frequenter ac familiariter converfari, prolemque habere, fi prudens fis, referre hæc debes non ad concubinatum, fed ad hoc quod Lex Perfonis ejufmodi permittit confcientiæ matrimonium. Quod fi vel ex malitia, vel ex

ex ſimplicitate ea ad concubinatum referas, tu temetipſum ſcandalizas ſcandalo quod vocant Pharifæorum primo caſu, & altero caſu ſcandalo Puſillorum nuncupato. Convenit autem inter omnes ex neutro hoc ſcandalo omittendum eſſe opus bonum cum damno aut ſpirtali, aut temporali. Adi qui pluribus adductis ſacrorum Codicum, tum ſanctorum Patrum locis rem illuſtrat *Dupin de Veritate cap.*10.

§. V.

Et hic non poſſum non accuſare temeritatis eos qui permiſſo a Benedicto XIV. peculiari Lege matrimonio conſcientiæ, adhuc tenent permittendum ipſum ratione ſcandali haud eſſe. Pontifex ſapientiſſimus in ipſis Literis encyclicis expreſſit matrimonium conſcientiæ, ſi præſertim eo conjuncti una habitent, ſcandalo eſſe: *Sin autem,* ſunt ipſiſſima verba, *hæc vitæ conſuetudo ſervetur, nemo eſt qui illam criminis non arguat, & utpote deteſtabilem in ſcandali materiam non traducat. Neque illata per ſcandalum diſpendia rependit ſubſequuta celebratio occulti matrimonii, quod in tenebris deliteſcit, & ab omnibus ignoratur*. Sed nihilominus prudentiſſimo conſilio ipſum permittendum eſſe duxit vitandi ergo graviſſimum, quod Nobili imminet, periculum, ſi publicas cum ignobili ineat nuptias, & concubinatum qui timetur ſi Nobilis perdite, ut fit, amans ignobilem, occultum non contrahat matrimonium. Qui igitur ex ſcandalo contendit permitti haud debere matrimonium conſcientiæ, ſapientiorem ſe tum juſtiorem profitetur Legiſlatore, qui non obſtante ſcandalo ex modo adductis iiſque urgentiſſimis rationibus ipſum permiſit. Oh audaciam intolerabilem dignam ſane quæ acriter puniatur!

§.VI.

§. VI.

Sed etiamsi res hæc expendatur encyclicis Benedicti XIV. Literis sepositis, obstaculo nec esse potest scandalum quominus conscientiæ matrimonium permittatur. Quod mali speciem præsefert, id sine ulla legitima causa fieri utique nequit ex scandalo quod affert. At si aliqua subsit causa legitima, nimirum necessitas, vel magna utilitas, non est quod scandalum impedire possit ne fiat: *Si tamen*, ait *Natal. Alexander Theolog. dogmatic. mor. tom.* 10. *lib.* 4. *cap.* 7. *articul.* 5. *regul.* 4. *subsit ratio legitima id faciendi quod mali speciem præsefert, ut necessitas, vel magna utilitas..... nullius est scandali reus qui ab eo opere non abstinet, quia utitur jure suo. Quod autem aliquis ex eo offendatur, non ex ipso provenit opere, sed ex illius malitia*. Adde etiam *Merbes. summ. christian. part.* 1. *quæst.* 156. *conclus. unic.* tum *Pontas in dictionar. cas. conscient. verbo scandalum cas.* 11.

§. VII.

Ex legitima porro causa conjuncti matrimonio conscientiæ, ut sua sede ostensum jam est, aut una habitant, aut conversantur frequenter, familiariterque, ac filios gignunt, quin tales se se esse manifestent. Hæc igitur quamvis speciem præseferant mali, ex legitima tamen quæ intercedit causa, efficere nequeunt ut ne conscientiæ matrimonium permittatur. Neque obstare potest scandalum; idque quia de scandalo agitur non dato sed accepto, ut loquuntur Theologi; & nemo tenetur cum damno suo vel spiritali vel temporali curare ne alii peccent.

§. VIII.

Fuerunt quoque ante Literas encyclicas Benedicti XIV. viri docti, qui ad hæc quæ objiciuntur ita pariter responderunt. Nimius vero præter necessitatem essem, si omnes

omnes hic afferrem. Duos solummodo, eosque magni nominis affero, nimirum *Raynaud.* & *Kugler.* Ille *Heteroclit. spiritual. tom.2. punct.14. num.33. & sequent. Sed dicendum est*, ait, *gravem in eo modo agendi culpam admitti contra proximi caritatem per scandalum actionum, si fiat absque gravi & proportionata causa compensante occasionem peccati proximo exhibitam. Nullam autem fere culpam, si contrahentes ita se gerant ex necessitate justa & ob causam proportionatam incommodo, qua scilicet posita fas sit occludere oculos ad occasionem peccati quam proximus veritatis ignarus arripit ex tali facto, eo quod grave damnum alicui imminens contrahendi superet incommodo proximo illatum, quia non bene ędificatur. At si justa causa clam contrahendi, qualem expressimus, interveniat, vacabunt culpa conjuges sic contrahendo & scandalum non erit datum sed acceptum. Neque enim quisquam cum gravi suo damno spirituali aut temporali tenetur consulere evitationi peccati alieni, quod contingit admitti male accepta occasione ex facto ipsius, alioqui bono vel indifferenti. Eo ipso autem quod is qui operatur, non tenetur abstinere opere, peccatum cujus occasionem alter inde accipit, non adscribebit ponenti opus, sed accipienti occasionem.*

§. IX.

Hic de Matrimon. tom.1. *cap.*4. *quæst.*13. *num.*467. *Objicies*, inquit, *sexto: ex talibus matrimoniis sequuntur scandala, quia cum solo Parocho & testibus contrahant, homines contractus illius inscii, putant eos illicite sibi convivere; ut insinuatum est num.* 460. *Ergo illicita. Respondeo.. Sequuntur scandala accepta concedo; scandala data, nego antecedens & consequentiam. Gravis quidem culpa est dicto modo clam contrahere; vacat autem contractus culpa, ubi pro eo gravis stat ratio; licet aliqui rei inscii*

scii per accidens & ex erroneo judicio scandalizentur: nec tenetur quis cum gravi damno spirituali aut temporali consulere evitationi alieni peccati.

CAP. VIII.

De Ministro Matrimonii Conscientiæ, ejusque obligationibus.

§. I.

EPiscopum posse in sua Diœcesi cuivis Sacerdoti potestatem facere assistendi Matrimonio, liquet ex Concilio Tridentino *sess.*24. *cap.* 1. *de Reformat. Matrimon.* Idque Jure statutum est, quia Episcopus (recte ait *Vanespen Jur. Ecclesiast. Univ. part.*2. *tit.*12. *cap.*5. §.21.) *manet una cum Parochis tamquam subsidiariis Ordinarius Sacramentorum Minister, etiam ipse non tantum assistere, sed & alteri Sacerdoti licentiam assistendi dare potest, quemadmodum & Synodus Tridentina declarat in verbis „ vel alio Sacerdote de Parochi, aut Ordinarii licentia.* „

§. II.

Qua de ratione potest Episcopus, si ita ipsi libet, inscio, quin etiam invito Parocho, licentiam hanc alteri Sacerdoti dare, nec reddere Parocho rationem tenetur cur ita faciat, ut decisum anno 1655. fuit a Clero Gallicano. Vide *tom.*1. *Rer. Memorabil. ipsius pag.* 683. *& sequent.* Ceterum convenire videtur, ut Episcopus non nisi raro, & urgente necessitate ita faciat; *eo quod* (hanc rationem reddit Vanespen loco allegato §.22.) *per hanc delegationem Parocho assistentia Matrimonialis jure ordinario competens adimatur; ideoque jure suo quasi spolietur, dum*

hæc licentia alteri datur. Sed magis apposite ad rem disserit *Semelier. de Matrimon. colloqu. Ecclesiast. Parisien. tom.3. lib.4. colloqu.4.* §.2. *Il* ait *ne le fait pais ordinairement & le bon ordre demande qu' il entretienne les paroissiens dans l' obèissance qu' ils doivent à leur Curè. L' Evèque d' ailleurs s' exposeroit a ètre surpris par les parties, par ce qu' il ne peut pas si bien connoître les paroissiens d' un Curè, que le propre Curè, qui est leur Pasteur immediat.*

§. 111.

Sed non obtinet hæc disciplina in Matrimonio Conscientiæ. Ea quæ de Jure competebat Episcopis libertas alteri Sacerdoti committendi, ut assisteret Matrimonio, sublata est ab Encyclica Epistola Benedicti XIV., si de Conscientiæ Matrimonio agatur: *Quod attinet ad Ministrum* (1) *secreti Matrimonii*, sunt ejus verba, *volumus ad*

(1) Innixus *Rupreċt.* verbis hisce Encyclicæ Epistolæ Benedicti XIV. hæc *lib.4. Decret. titul. de Sponsal. & Matrimon. n.* 217. *in fine* habet. *His itaque perpensis probabilior multo videtur sententia docens, Ministrum Sacramenti Matrimonii esse proprium Sacerdotem; illique qua privatus Doctor videtur subscribere ipse Sanctissimus Dominus Noster Benedictus Papa XIV., dum in sua Constitutione data die* 17. *Novembris anno* 1741., *quæ incipit Satis vobis compertum est* §. 8. & 9. *ita scribit: Quod attinet ad Ministrum secreti Matrimonii volumus ad id munus deputari Parochum alterius ex contrahentibus, quem notitia personarum, experientia, & diuturnus rerum usus quovis Sacerdote extraneo peritiorem effecisse præsumuntur. Si quæ tamen vobis occurrent circumstantiæ, quæ alium Sacerdotem exposcere videantur, gravi impellente causa, is Sacerdos a vobis eligatur, qui probitate, doctrina, & obeundi muneris peritia commendetur.*

At mirari primum subit, quod Auctori huic exciderit Benedictum XIV. in citata ab ipso Encyclica Epistola, qua Doctorem privatum subscripsisse opinioni affirmanti Ministrum Sacra-

ad id munus deputari Parochum alterius ex Contrahentibus, quem notitia Personarum, experientia, & diuturnus rerum usus quovis Sacerdote extraneo peritiorem effecisse præsu-

 mun-

Sacramenti Matrimonii esse proprium Sacerdotem . Si vere Benedictus XIV. sententiam hanc amplexus esset , non qua privatus Doctor , sed qua Legislator ei subscripsisset. Inauditum hactenus est Summum Pontificem in Legibus Ecclesiæ condendis Doctorem privatum agere .

Dein vero affirmari nequit Benedictum XIV. in Epistola Encyclica eos sequutum esse , qui tenent Sacerdotem proprium esse Ministrum Sacramenti Matrimonii . Vix facilioris loquutionis gratia ipsum , *quod attinet*, inquiisse, *ad Ministrum secreti Matrimonii, volumus ad id munus deputari Parochum* .... liquet ex ejus posteriori opere *de Synod. Diœcesan.* Hujus doctissimi , & nunquam satis pro merito commendati Operis *lib.* 8. *cap.* 12. §. 1. *& seq. Haud quaquam* , ait , *satis explicare possumus quantum intersit ne in Episcopales Synodos ullum obrepat verbum , quo videatur aliqua approbari opinio inter Catholicos controversa. Quamvis enim illud fortasse ex Episcopi , seu potius Scriptoris calamo , oscitanter excidat ; statim nihilominus Auctores stantes pro ea sententia sibi astipulari decantant Synodorum auctoritatem , quam jure meritoque plurimi faciunt , privatorumque Doctorum placitis anteponunt . Rem enarrabimus , e qua vel sola apparebit , quanta circumspectione opus sit in concinnandis Synodalibus Decretis, ne in ullam deflecti valeant de re aliqua dissidentium Theologorum partem . Concilium Tridentinum sess.24. de Reform. Matrimon. c.1. irrita esse decrevit Matrimonia , quæ aliter deinceps contraherentur, quam præsente Parocho vel alio Sacerdote de ipsius Parochi seu Ordinarii licentia , & duobus , vel tribus Testibus ; simulque statuit , ut hujusmodi Decretum in unaquaque Parochia suum robur post triginta dies habere incipiat a die prima publicationis in eadem Parochia factæ numerandos . Absoluto atque ab Apostolica Sede confirmato Concilio Tridentino, quamplurimi Episcopi suas coegerunt Synodos , in quibus prædicti Decreti promulgationem, uti par erat, urgentes per singulas Parochias Populo denunciari jusserunt , firmitate caritura quælibet conjugia*

in

muntur. Si quae tamen vobis occurrent circumstantiae, quae alium Sacerdotem loco Parochi exposcere videantur, gravi impellente causa is Sacerdos a vobis eligatur, qui probitate,

in posterum contrahenda, nisi fuerint celebrata coram legitimo Ministro. Equidem nobis persuasum est hanc unam ob causam ab hisce Synodis Parochum appellari legitimum Matrimonii Ministrum, quia scilicet ipse est publicus Minister, cui soli Ecclesia auctoritatem tribuit sua praesentia roborandi Matrimonii contractum, eique vires, & firmitatem adjiciendi. At nihilominus plures Doctores, praecipue Serry in praefat. ad nov. Edit. Oper. Melchioris Cani c. 7. §. Novam, ejusmodi loquutionibus a Synodis inconsiderate, ut nos opinamur, usurpatis, atque a se diligenter collectis usi sunt ad probandum etiam ex Synodorum sententia Sacerdotem esse verum, & proprium Sacramenti Matrimonii Ministrum: quod proinde nisi fuerit Sacerdotali Benedictione sacratum, neque gratiam conferre, neque ulla ratione ad Sacramenti dignitatem pertingere iidem Auctores defendunt. Verum quot & quantis difficultatibus haec opinio sit obnoxia, quotque habeat contradictores, necessarium ducimus hic exponere, ut deinceps cautiores fiant Episcopi in suis conscribendis Decretis, atque ut acturi de Matrimonio, a praedicta plerisque Theologis invisa loquendi formula abstineant. Sed ne longior sim, lege quae deinceps ad finem usque Capitis habet.

Omitti vero nequit, quod in *sequenti cap.* 13. §. 4. scripsit. *Verum*, sunt ipsissima verba, *quanquam huc usque explicata Melchioris Cani sententia tot Doctorum suffragiis communita sit valde probabilis, ac cuique liberum absque ulla erroris nota eam amplecti, uti fatentur Habert..... Natal. Alexand...... & Genet..... Attamen nullus inficiabitur communiorem esse contrariam aliorum opinionem, qui constanter defendunt solos contrahentes esse Ministros Sacramenti Matrimonii, quod proinde necessario ab illis confici docent, simul ac validum inter se ineunt conjugii contractum. Hanc quippe sententiam propugnarunt fere omnes antiqui Theologi, Jurisque Canonici Interpretes, quos citant, & sequuntur Vasquez... Sanchez... Frassen.... Cardinalis de Laurea.... Clericatus.. Cardinalis Gottus... Nec verum est quod nonnulli jactitant hanc opinionem ultra montes esse fere antiquatam.*

Ex

tate, & doctrina, & obeundi muneris peritia commendetur.

§. IV.

Ex relatis verbis quisque statim intelligit teneri Episcopum Parocho alterutrius ex contrahentibus mandare, ut

Ex illis quippe qui ultra montes non diu antea scripserunt, eamdem sententiam tuentur Van-Espen .... Simonett .... Boncat .... Auctor Theologiæ Moralis ad usum Seminarii Petrocorensis ... Merbesius ... Pontas.... aliique non pauci. Quocirca Tournely quanquam Melchiori Cano adhæserit, nihilominus ingenue fassus est citato loco ... Si ex auctoritate & numero Scholasticorum pugnandum hic foret, vinceret haud dubie opposita sententia. Affert postea Benedictus XIV. rationes horum qui tenent ipsos contrahentes esse Ministros Sacramenti Matrimonii, quas vide, si tibi lubeat.

Sed longe minus præteriri potest quod *eodemet cap.*13.§.*ultimo* probe monuit. *Utriusque*, ita concludit caput, *opinionis solidiora fundamenta innuimus non animo quemquam inducendi ad unam, aut alteram amplectendam; sed ut Episcopis sit persuasum, utramque esse probabilem, suosque habere magnæ auctoritatis Patronos, atque inde non decere discant, ut ipsi Judicis partes assumant, quæstionemque definiant, de qua hactenus Ecclesia nihil pronunciavit. Quare acturi in Synodis de Matrimonio proponant equidem explicentque doctrinam a Concilio Florentino & Tridentino de hujusmodi Sacramento diserte traditam, sed caveant ne aut Parochum, aut ipsos contrahentes ejusdem Ministros appellent. Suorum vero Prædecessorum Synodos, in quibus Ministri nomen vel illis, vel isti inditum repererint, intactas relinquant, nec eas corrigendo aut approbando in idem incidant vitium alterutri suffragandi ex controversis inter Theologos opinionibus, a quo Diœcesanas Synodos immunes esse debere huc usque inculcavimus.*

Ex recitatis verbis Benedicti XIV. *de Synod. Diœces. lib.*8. *cap.*12. §. 1. *& sequent. & cap.* 14. §.4. *& ultim.* clarius quam oporteat patet, nil minus ipsum voluisse quam verbis illis: *quod attinet ad Ministrum secreti Matrimonii ....* Encyclicæ Epistolæ, definire quæstionem illam tantopere agitatam, utrum Sacerdos proprius an ipsi contrahentes sint Ministri Sacramenti Matrimonii.

ut assistat Matrimonio Conscientiæ, & non nisi ex gravi causa posse alteri Sacerdoti id committere. Si igitur Episcopus secus agat, Parocho jus est adeundi Metropolitanum, vel Summum Pontificem, eique tenetur ipse Episcopus causam cur ita agat aperire. Nec tueri se Episcopus potest decisione modo indicata Cleri Gallicani. Fundata enim decisio hæc fuit in ea, qua Episcopus pollet de jure libertate committendi cuilibet Sacerdoti, ut Matrimonio assistat. Sed cum libertas hæc Encyclica Epistola Benedicti XIV. adempta Episcopo sit quod attinet ad Matrimonium Conscientiæ; patet frustra in casu Matrimonii Conscientiæ allegari eam decisionem, justam ceteroquin in casu suo.

§. V.

Fas vero est Episcopo attenta ipsa Encyclica Epistola ex causa gravi potestatem alteri Sacerdoti facere assistendi ipsi Conscientiæ Matrimonio (2); sed ecquænam gravis hæc causa sit hic videndum. Rem acu tetigit *Semelier de Matrim. Colloqu. Ecclesiast. Parisien. tom. 3. lib. 4. Colloqu. 4. §. 2.* Differens Auctor hic de causis, quibus Epi-

(2) Quæret hic fortassis aliquis, an Matrimonium Conscientiæ initum non coram Parocho sed coram alio Sacerdote ab Episcopo nulla gravi impellente causa delegato, valeat necne? Porro extra Matrimonium Conscientiæ institui quæstio hæc haud potest, idque quia in potestate Episcopi est delegare etiam sine gravi causa Sacerdotem alium, ut ex *notissimo Decreto Concilii Tridentini de Reformat. Matrimon.* Sed quod attinet ad Conscientiæ Matrimonium non inutiliter hæc instituitur quæstio; propterea quod Literis Encyclicis Benedicti XIV. hæc Episcopo potestas videtur adempta. Ultro vero ab hujus quæstionis resolutione abstineo. Eam alii resolvant. Id tamen velint, ut ne Episcopi adeo facile citra gravem causam delegent alium Sacerdotem, ne hoc Conscientiæ Matrimonium periculo nullitatis ut ajunt exponant.

Episcopus juste, & sine ulla Parochi querela mandare alteri Sacerdoti potest, ut assistat Matrimonio: *Néanmoins* ait *il commet quelquefois un Prêtre pour marier des paroissiens à l'insu de leur Curè pour des raisons de Conscience, de famille, d'intèrèt, ou de l'honneur des parties, qu'il eroit nècessaire de mettre à couvert par cet expèdient.* 1. *De Conscience, quand les parties passent pour mariées dans la Paroisse & dans l'esprit du Curè, mais ne le sont pas.* 2. *De famille, pour rèconcilier deux familles divisèes, lorsque le Curè a pris parti pour l'une ou pour l'autre.* 3. *D'intèrèt, quand le Curè poussè par quelque raison humaine voudroit s'opposer au bien qu'un mariage procure à une des parties.* 4. *D'honneur, quand il s'agit du mariage d'une fille ou d'une veuve qui ne peut pas paroitre devant son Curè sans se deshonorer. Dans ces cas l'Evèque use très-sagement de son droit sans en faire part au Curè des parties.* Ex his ipsis causis posse Episcopum alteri Sacerdoti committere, ut assistat Matrimonio Conscientiæ. nemo qui eas perpendat negare poterit.

§. VI.

Reliquum est, ut verba faciamus de obligationibus Ministri Matrimonii Conscientiæ. Duæ autem sunt hæ obligationes, Matrimonium altera antecedit, subsequitur altera. Utraque vero descendit ex Epistola Encyclica. Ad primam quod attinet. *Uni tamen aut alteri Sacramenti Ministro,* inquit, *a vobis deputando districte præcipiatur, ne Matrimonio intersit, nisi prius paterna charitate Conjuges in Domino monuerit, sobolem procreandam regenerari quam primum oportere Sacro Baptismatis lavacro, ac Christo Judici districtam reddituros esse rationem, nisi filios ut legitimos agnoverint, eosque pietate, bonisque moribus imbuerint, & frui patiantur bonis temporalibus a Majoribus*

ribus in supremis tabulis relictis, vel provida legum auctoritate delatis. Et paulo post: *Sedulo a vobis curandum est, ut a Parocho vel alio Sacerdote pro secreta celebratione Matrimonii a vobis deputando, conjuges clare & aperte moneantur, ea lege & pacto illis permitti secreti matrimonii celebrationem, ut Soboles inde procreanda non solum regeneretur Sacro Baptismate, sed post Baptisma denuncietur Episcopo cum nota loci & temporis administrati Sacramenti, ac sincera indicatione Parentum a quibus ortum habuit, quemadmodum supra præmissum est*.

§. VII.

Quod vero spectat secundam. *Celebrato autem Matrimonio*, ait, *indilate a Parocho vel alio Sacerdote, coram quo initum est, exhibeatur Episcopo illius scriptum documentum cum nota loci, & temporis, Testiumque qui celebrationi interfuerunt*.

C A P. I X.

De Obligationibus Matrimonio Conscientiæ Conjunctorum.

§. I.

OBligationes Conjunctorum Matrimonio Conscientiæ, de quibus hic differere propositum est, respiciunt Prolem ex eo nasciturام. Inter exitiosos effectus, quos hoc Conscientiæ Matrimonium parere solet, jam *cap.* 3. recensuimus susceptorum Filiorum vel impiam abnegationem, vel pravam educationem, uti & exclusionem eorum ab Hereditatibus, tum ex dispositione Majorum, tum legum auctoritate delatis, idque præ difficili probatione legitimorum natalium.

§.II.

§. II.

Malis hisce ut remedium afferret Benedictus XIV. prudentissimo consilio, ceu superiori capite dictum est, Ministro hujus Conscientiæ Matrimonii præcipit, ne ei intersit, nisi prius Conjuges monuerit sobolem procreandam quamprimum baptizari debere, & quidem in Ecclesia, in qua aliis infantibus Sacramentum hoc indistincte confertur, eum uti legitimum debere agnosci, tum bonis moribus imbui, & demum excludi minime debere ab Hæreditatibus ex Testamento & ab intestato. Tot igitur sunt obligationes horum qui Matrimonio Conscientiæ conjuncti sunt erga proprios Filios, quot sunt hæc, quæ ipsis fiunt monita ab ejus Ministro.

§. III.

At dicet aliquis: Sunt hæ obligationes communes omnibus sive Conscientiæ, sive publico Matrimonio conjunctis erga propriam sobolem. Fateor. At quia experientia compertum est in ipsis ut plurimum hosce peccare solere, qui Matrimonio Conscientiæ sunt conjuncti, oportuit, ut eæ veluti propriæ nova lege ipsis injungerentur, seu mavis dicere, inculcarentur.

§. IV.

Hic vero haud substitit providentissimus Pontifex Benedictus XIV. Secum reputans facile ad operiendum hoc Matrimonium Conscientiæ in Libro Baptizatorum nullam fieri mentionem Parentum, & eorum nomina consulto reticeri, jussit, ut à Patre baptizati, eoque defuncto ab illius Matre suscepta proles Episcopo denuncietur, dictaque denunciatio fiat vel immediate per Parentes ipsos, vel per Literas eorum charactere exaratas, vel per fide dignam Personam ab ipsis Parentibus designatam, ut certe & clare eidem Episcopo constet, quod proles tali

K loco

loco & tempore vel reticitis, vel falso expressis nominibus Parentum baptizati est legitima, licet occulti Matrimonii fœdere procreata. Hanc autem peculiarem esse Matrimonio Conscientiæ conjunctorum obligationem nemo non videt.

C A P. X.

De ea qua tenentur obligatione custodiendi silentium ii, quibus Matrimonium Conscientiæ cognitum necessario esse debet.

§. I.

Quantacumque sit sollicitudo hoc de quo disserimus matrimonium conscientiæ occultandi, necessario ipsum tum cùm contrahitur cognitum esse debet utrique Conjugi, Superiori Ecclesiastico, Ministro, duobusque Testibus. Num autem hi ad silentium custodiendum teneantur, expendendum hìc jam est.

§. II.

Quæstio est diu multumque ventilata, an alter alteri ob secreta commissa ad silentium obligetur. Duo autem vulgo distingui solent casus, utrum nimirum crediderim secreta mea sine ulla silentii promissione vel exactione, an vero silentii fidem stipulatus fuerim in antecessum. Negatur priori casu, admittitur vero casu posteriori obligatio, quæ alteri silentium imponat.

§. III.

§. III.

Sed mea sententia hac haud opus est distinctione. Semper ac secreto aliquid alteri committitur, expresse licet hic neutiquam promiserit silentium, ad id obligatur ex tacito qui hoc casu subest consensu. Ut in contractibus tacito consensu conveniuntur quæ verbis minime exprimuntur *L.51. princip. D. Locat.* sic in secretorum commissione silentium tacite exactum, & promissum censetur. Confer *Stryk. Juridic. Dissertat. volum.3. disputat.8. cap.1. n.16. & plur. sequent.* ubi in fine: *Spectat*, scripsit, *huc Moralistarum conclusio: Obligatur quis ad silentium ex eo tantum, quia si Proximi secretum reveles, illi damnum illaturus sis, quod sine justa causa, aut necessitate licitum non est, sed contra Legem naturalem de non nocendo Proximo in anima, corpore, honore, fama, fortunæ bonis.*

§. IV.

Quisque vel hinc statim dignoscere potest ad silentium custodiendum eos teneri qui necessario scire debent matrimonium conscientiæ, nimirum Superiorem Ecclesiasticum, Parochum, Testes &c. quamvis ipsi expresse silentium nequaquam promiserint; idque quia secreto ipsis committitur. Scite Benedictus XIV. in Epistola Eminentissimo & Reverendissimo Cardinali Malvezzi scripta: *Nella serie*, inquiit, *di tutta questa facenda non può negarsi che vi sia una vera traccia di segreto commesso, che è quello che deriva da una espressa o tacita promessa di non cooperare o col detto o col fatto proprio a far sapere ciò che si brama che stia segreto; ed a questo segreto nel caso presente sono obbligati i Contraenti, non potendo uno manifestarlo senza il consenso dell' altro, sono obbligati i Testimonii, e sono obbligati gli stessi Superiori Ecclesiastici, che hanno dato il loro consenso, ed hanno prescritto il modo, con cui poteva farsi il matrimonio segreto.* K 2 §.V.

§. V.

At Lege insuper Ecclesiæ hæc custodiendi silentium obligatio firmata hodieque dici potest. Duo si attendas literas encyclicas Benedicti XIV. in Episcopali Cancellaria cujusque Diœcesis apud Ministrum qui bene audiat ab Episcopo designandum servari debent Libri clausi & sigillis obsignati. Continere unus debet hæc conscientiæ matrimonia desumpta ex documentis, quæ nulla interjecta mora Parochus vel alter Sacerdos loco ipsius destinatus post benedictas ab se nuptias Episcopo exhibere debet de earumdem celebratione cum nota loci & temporis, tum Testium qui interfuerunt. In altero describenda sunt nomina Baptizatorum uti & utriusque Parentis cum adjunctis loci, ac diei Patrinorum, & Baptizantis ab ipsis Parentibus nuncianda, quotiescumque in ordinario Baptismorum libro eorumdem Parentum nomina reticentur. Et, quod caput est, hi duo libri tunc solummodo aperiri queunt, cùm necessitas postulaverit vel describendi alia id genus matrimonia, vel extrahendi documenta deficientibus aliunde probationibus, quæ sint jus alicui quæsitum & in Judicio reddendum ostensura. Documenta vero illa de matrimoniis jam initis debet unusquisque Episcopus apud semetipsum in secretiore loco servare.

§. VI.

Quæ quicumque perpendat non potest non fateri Benedictum XIV. Epistola sua encyclica firmasse eam qua tenentur obligationem custodiendi silentium cuncti illi, qui conscientiæ matrimonium noscere omnino debent. Sed & alterum ab eademmet Epistola encyclica accedit validius argumentum firmatæ hujus obligationis. Per encyclicam Epistolam matrimonium Conscientiæ ceu in sequenti capite ostendemus, potest imo debet in Populum pro-

proferri, si conjuges non impleant quod ab ea præscriptum est ipsis. Quî clarius potuit Benedictus XIV. demandare, ut hoc, similique excepto casu silentium custodiatur?

§. VII.

Ii igitur quibus cognitum esse debet conscientiæ matrimonium, silentio sunt obstricti non ex tacito tantum qui hoc in negotio intercedit consensu, sed ex Lege etiam Ecclesiæ. Quod vero attinet ad Conjuges, nota illum dumtaxat silentium custodire debere, qui sequioris est conditionis. Ceterum conjux nobilis hac haud tenetur obligatione. Matrimonium conscientiæ non nisi in gratiam nobilis hujus conjugis occultandum est. Quod si *regula est juris antiqui omnes licentiam habere his quæ pro se introducta sunt renunciare*, ut ait Imperator Justinianus *in L. 29. C. de Pact.* liberum esse debet conjugi nobili conscientiæ matrimonium proferre.

§. VIII.

Excipe solum, si ex manifestatione hac matrimonii conscientiæ a Consanguineis Conjugis nobilis aliquid periculi sequioris conditionis Conjugi esse possit. Interest hoc casu & hujus alterius Conjugis ne Conscientiæ matrimonium publicetur. Quocirca in potestate nobilis Conjugis esse nequit palam ipsum facere. Sed casu hoc excepto obligatio silentii tenet dumtaxat Conjugem conditionis sequioris, non item Conjugem nobilem.

§. IX.

Hactenus dictum est de silentii obligatione qua ii tenentur, quibus cognitum a principio est conscientiæ matrimonium. Sed matrimonii hujus notitiam habent postmodum qui ex eo adnascuntur Filii, tum qui Superiori ecclesiastico, & Parocho succedunt. Videndum an & hi silentio sint obstricti.

§. X.

§. X.

Naturale est Parentes, quorum intereſt matrimonium conſcientiæ manifeſtum haud fieri, ipſum non ſignificare Filiis niſi ſub lege ſecreti. Sequitur hinc Filios tacitum apud ſe ſe ſervare teneri matrimonium conſcientiæ a Parentibus contractum, non modo ex rationibus nuper allatis quantum ad illos, qui ipſum ab initio noſcunt, ſed & ex ea quam Parentibus præſtare debent obedientia. De obedientia hac videſis *Eichel de Jur. natural. Parent. in Liber. & horum in Parent. part. poſterior.* §. 6. *& plur. ſequent.* tum *Wolf. de Jur. natur. part.* 7. *cap.* 4. §. 666. Effectum autem huiuſce obedientiæ eſſe obligationem hanc non manifeſtandi contractum a Parentibus matrimonium conſcientiæ tam certum eſt, quam quod certiſſimum.

§. XI.

Silentio quoque eos obſtrictos eſſe, qui Superiori eccleſiaſtico, & Parocho ſuccedunt, etiamſi ſeponas encyclicas Benedicti XIV. Literas, affirmare debes. Succeſſores teneri omnibus obligationibus officio adnexis juris eſt non ambigui. Confer *Klock de contribution. cap.* 8. *n.* 61. *Tabor. de obligation. Succeſſor. in offic. cap.* 4. §. 3. *verſicul. Id tamen.* Obligatio autem ſilentii in matrimonio conſcientiæ utpote ratione officii contracta, ipſi officio adnexa dicenda eſt. Dubitationem propterea habere haud poteſt quin ea & ſucceſſores teneantur.

§. XII.

At ſi addas Literas encyclicas Benedicti XIV. affirmare indubitantius debes ſilentium Succeſſores cuſtodire debere. Si Benedictus XIV. ceu paulo ante viſum eſt adeo voluit conſcientiæ matrimonium eſſe obtegendum, ut modum præſcripſerit, quo obtegi poſſet, certe quidem ſilen-

lentio obstrinxit omnes ad unum, qui ipsum sciunt vel ab initio, vel postmodum, & consequenter Successores quibus non potest non esse cognitum. *O si tratti*, recte propterea in modo citata Epistola scripsit, *di matrimonio fatto coll'annuenza dello stesso Superiore, o del di lui Predecessore, dovendo il Successore mantenere il segreto a cui tacitamente si obbligò il suo Predecessore; o si tratti di matrimonio segreto fatto per rescritto della Penitenzieria o del Papa, non potendo l'Inferiore cooperare a render pubblico ciò che il Tribunale della Penitenzieria o il Papa hanno voluto che stia segreto.*

§. XIII.

De silentii obligatione qua tenentur qui vel primo, vel deinde matrimonium conscientiæ noscunt, dictum est satis. Sequitur ut expendatur quandiu hæc duret obligatio. Occultari matrimonium conscientiæ in gratiam conjugum notissima res est. Durat igitur hæc silentii obligatio quoad ipsi Conjuges vivunt. Ceterum iis mortuis conscientiæ hoc matrimonium evulgari non solum potest, sed & debet, quo innotescat natos esse Filios ex legitimo matrimonio, capacesque proinde esse jurium omnium, quæ legitimis Filiis conveniunt. Huc profecto respexit Benedictus XIV., cùm adeo sollicite jussit, ut duo retinerentur libri, & adnotaretur in uno matrimonium conscientiæ, in altero vero proles ex eo suscepta.

CAP. XI.

CAP. XI.

De casibus, in quibus matrimonium conscientiæ manifestari potest.

§. I.

SI encyclicas Benedicti XIV. Literas spectes, matrimonium potest, imo debet ab Episcopo evulgari, si soboles procreata baptizata fuerit suppressis Parentum nominibus; ipsi vero Parentes minime intra triginta dies a nativitate enumerandos ipsum Episcopum certiorem fecerint de Baptismate cum nota loci ac temporis administrati sacramenti. *Quin imo*, verba sunt Literarum encyclicarum, *cum satis nobis experientia compertum sit in hujusmodi negotiis Homines in terram oculos declinantes ob humanos respectus tardiores effici, & a recta agendi semita revocari; mandamus idcirco matrimonia occulta a vobis evulgari & nota fieri, si certo vobis constiterit ex aliquo matrimonio occulto procreatam fuisse sobolem, & baptizatam suppressis Parentum nominibus, nulla præstita vobis notitia, ut par erat, ab illius Parentibus infra triginta dies a nativitate numerandos. Ne autem contumaces & inobedientes violatæ fidei, proditique secreti Pastores suos insimulent; sedulo a vobis curandum est ut a Parocho vel alio Sacerdote pro secreta celebratione matrimonii a vobis deputando, Conjuges clare & aperte moneantur, ea lege & pacto illis permitti secreti matrimonii celebrationem, ut soboles inde procreanda non solum regeneretur sacro Baptismate, sed post Baptisma denuncietur Episcopo cum nota loci & temporis administrati sacramenti; ac sincera indicatione Parentum, a quibus or-*

tum

tum habuit, quemadmodum supra præmissum est; *alioquin matrimonium licet contractum data per Episcopum secreti fide in lucem proferetur in gratiam filiorum*, *& ad propulsandam ab illis gravem nulloque pacto ferendam jacturam*.

§. II.

At quia = *neque Leges*, ut inquit *Julianus lib.* 59. *Digestor.* relatus *in L.* 10. *D. de Legib.* 1. *neque Senatusconsulta ita scribi possunt, ut omnes casus qui quandoque inciderint, comprehendantur* = fructuosum & ad rem pertinens est expendere numquid sint alii casus, in quibus conscientiæ matrimonium palam fieri & possit & debeat.

§. III.

Matrimonium conscientiæ manifestandum esse, si Vir ex: gr. Uxore vivente alterum contrahat matrimonium, certum atque exploratum est. Lex illa quæ deferri jubet Reum tanti criminis ad Judicem suum ab obligatione liberat custodiendi silentium. Ita comparatum est, ut pro temporis & circumstantiarum varietate illicita evadant nonnulla, quæ licita tum servanda erant. *Sed recte* dixit *Cicero de offic. libr.* 1. §. 10. *incidunt sæpe tempora, cum ea quæ maxime videntur digna justo homine eoque quem Virum bonum diximus, commutantur fiuntque contraria, ut reddere depositum, promissum facere, quæque pertinent ad veritatem, & fidem, ea migrare interdum, & non servare sit justum*. Id ipsum dic si Uxor superstite Viro alteri nubat.

§. IV.

Hac autem cum cautione matrimonium conscientiæ hoc in casu detegendum esse auctor est *Gibert. consult. canonic. de matrimon. tom.* 2. *consult.* 63. *Une seule chose*, ita inquit, *pourroit l'excuser*; *ce seroit la crainte d' expo*-

 ser

ser son mari au danger d'être pendu ; mais elle le pourroit eviter par deux voyes : I. en s' abstenant dans sa declaration de parler du second mariage contracté dans un autre païs que çelui où le sien a été celebrè . II. en faisant agir par des voyes secretes auprès de la nouvelle èpouse afin qu' elle ne poursuive pas son séducteur en justice ; mais qu' elle se contente d' un dédommagement qu' elle pourra aisément obtenir de lui, par la menace de l' accuser du crime de bigamie . Il y auroit pour cela un moïen aisé , ce seroit que le Confesseur de la premiere femme écrivit de son consentement une lettre anonyme au Curé du lieu où le seconde mariage a été celebrè , dans la quelle il metroit un extrait du premier mariage & un certificat que la premiere femme vit encore; & il le prieroit de ne les pas remettre à la partie trompée , de peur qu' elle n' en abusât , mais de s' en servir avec prudence en temps & lieu pour empecher la continuation du commerce adulterin, commençant par parler au Mari pour l' engager a se retirer sans bruit après avoir laissé de quoi reparer le dommage causè à la personne abusée , ou les assurances à ce necessaires . La seconde voye est la plus convenable : car par- là on fait cesser le scandale, on pourvoit au dèdommagement de la personne lésèe , on menage l' honneur du coupable autant qu' il se peut , & on let met à couvert des poursuites de la justice .

§. V.

Sed non est quod sequi nos possimus hoc Gibert consilium . Polygamia crimen est hæresis inferens suspicionem . Vide *Caren. de Offic. SS.Inquisition. part.*2. *titul.*5. §.4. *& plur. sequent. Albic. de Inconstant. in Fid. part.* 1. *cap.*36. *n.*1. *&* 32. Deferendi autem ad Judices suos sunt Rei non solum Hæresis , sed & cujuscumque criminis, in quo

quo Hæresis subest suspectio. Confer *Bordon. Manual. Consultor. section.* 15. *per tot.*

§. VI.

Quid vero si alteruter Conjux altero conjuge vivente alterum matrimonium non dum contraxerit, sed contracturus quamprimum sit? Benedictus XIV. in Epistola Eminentissimo & Reverendissimo Cardinali Malvezzi scripta: *Se il segreto*, ait, *per malizia de' contraenti o per altro inopinato accidente si rivolgesse o contra il matrimonio contratto, o contra gli effetti dello stesso, perderebbe il segreto il suo vigore, e dovrebbe farsi publico il predetto segreto. Per cagione d'esempio o uno o tutti due i maritati in segreto sono in PROCINTO di fare con altre Persone un matrimonio publico, o forse anche l'hanno fatto; il mantenere il segreto del primo matrimonio recarebbe grave pregiudizio ad esso, ed allora dovrebbe il Superiore ecclesiastico, se esso è quello che ha dato la licenza di fare il matrimonio segreto, dovrebbe dissi rivelarlo, e publicarlo, o se sapesse essere stato fatto il matrimonio per rescritto della Penitenzieria o del Papa dovrebbe chiedere la licenza di publicarlo per impedire l' eccesso, o pure acciò fosse punito quando già fosse stato commesso.*

§. VII.

In dubitationem adduci solet, num conscientiæ matrimonium revelandum sit Tertio, si damno sit silentium. Pone Virum Uxori suæ usumfructum reliquisse suæ Hereditatis sub viduitatis conditione. Ea contraxit conscientiæ matrimonium celans hanc quæ sibi obvenerat hereditatem hac cum lege. Poteftne cognita postmodum lege isthac manifestum a Superiore Ecclesiastico fieri matrimonium hoc conscientiæ avertendi ergo damnum quod ex secreto inferretur heredi in proprietate? Nobiles solent

 utplu-

utplurimum conditionem ignobilem haud ducendi in matrimonium (1) adjicere institutioni ac substitutioni Liberorum suorum, aliis in casu contrario vocatis. Is ad quem pervenit Hereditas occultata hac conditione matrimonio con-

(1) In ea nonnulli sunt sententia, ut conditio ignobilem non ducendi uxorem a Testatoribus suis dispositionibus adjecta uti contraria libertati matrimonii, non sustineatur & pro non adjecta sit habenda. Sed falluntur & fallunt. Neutiquam enim ex conditione hac læditur libertas matrimonii, propterea quod liberum est matrimonium cum aliis quibuscumque extra genus illud contrahere. Vide qui alios allegat *Pegas de majorat. part.2. cap. 7. n. 81. 87. & 39.*

Qua de ratione & statutis plurium Civitatum prohibitum est ut ne nobiles ignobilibus nubant, & statuta hæc valent. *Paul. Voet de statut. section. 7. cap.2. n.2. Ludevvig. de different. Jur.Roman. & German. in dignitat. Uxor. different.2. fer.per tot.*

Solent alii curiose inquirere numne Hereditas pœnæ nomine auferatur iis qui contra quam a Testatore præceptum est ignobiles ducunt uxores, tenentque in casu hereditatis pœnæ nomine ablatæ locum esse haud debere amissioni Hereditatis. At si conditio hæc utpote non lædens libertatem matrimonii, impleri debet, amittitur Hereditas, tametsi pœnæ nomine ea a Testatore auferatur. Confer *Polit. selectior.dissertat.12. n.33. & plur. sequent.*

Ceterum facile haud est affirmare pœnæ nomine in casu de quo disseritur auferri Hereditatem. Solent enim Testatores utplurimum hanc idcirco adjicere conditionem, & Hereditatem contravenienti auferre, ut decor Familiæ conservetur. Qua inspecta *causa finali*, dicendum videtur minime Hereditatem pure a principio fuisse relictam, & ademptam in casu matrimonii cum ignobili muliere contracti. Idem *Politi selectior. dissertat. tom.4. dissert. 12. n.20. & plur.sequent.*

Rem nec mutaret, si Testator usus fuisset verbo = *Pœna* = idque quia = *pœnam*, ut inquit Jurisconsultus Marcianus in L.2. *ff. de His quæ pœn. nemin. relinquuntur, a conditione volumus Testatores separare, & an pœna an conditio an translatio sit ex voluntate Testatoris apparere.* =

conſcientiæ ſe conjnnxit cum ignobili muliere, uti evenire neceſſario debet in hac matrimonii ſpecie. Quæritur an Superior eccleſiaſticus qui deinde conditionem hanc comperiit, poſſit conſcientiæ matrimonium publicare, ne taciturnitate ſua noceat iis quibus hoc in caſu defertur Hereditas? Alia exempla facile quiſque figurare poteſt.

§. VIII.

Qui generatim de hoc agunt, numquid ſecretum patefaciendum ſit, ſi Tertio ipſum grave afferat detrimentum, affirmantem ſequuntur ſententiam. Hæc eis eſt palmaris ratio, quod quæ ex concredito ſecreto contrahitur ſilentii obligatio, ea intelligenda ſit excepto caſu quo ex ſilentio Tertio damnum inferatur: *At*, inquit Dupin de veritate cap. 14, *quod pertinet ad cetera quæ extra confeſſionem ſub ſecreti fide deponuntur, ſunt a generali Lege illi caſus excipiendi, in quibus ageretur de commodo publico, de Religione vel Imperio, quin etiam de graviori prorſus Privatorum utilitate tum ſpirituali tum temporali. Quibus in caſibus, qui ſeſe ſervandi ſecreti vinculo ligat, datæ fidei ſatisfacere non tenetur, propterea quod nec potuerit nec debuerit in ſe ſuſcipere ejuſmodi obligationem, niſi ſalvo aliorum jure. Debent in iſtis caſibus tum juſtitia tum caritas ipſis de ſecreto legibus atque promiſſis eſſe potiores. Neque enim ejus generis Leges, non ſecus ac pro juramento obtinent, conſtitutæ fuerunt, ut iniquitatis forent quoddam quaſi vinculum atque ſigillum, ut loquitur S. Auguſtinus. Impia eſt promiſſio quæ ſcelere impletur. Atque ita intelligendus S. Ambroſius, cum ait = non ſemper omnia ſolvenda ſunt.*

§. IX.

Sed an hæc Theologorum ceteroquin ac Juriſconſultorum traditio procedat in obligatione ſilentii, quæ in ma-

matrimonio conscientiæ contrahitur, controversia haud vacat. Matrimonia conscientiæ permissa ideo ab Ecclesia sunt, ut extirpentur Concubinatus. At si conscientiæ matrimonia ab Ecclesiastico Superiore publicarentur avertendi causa damnum quod silentium Tertio inferret, ab ipsis absterrentur multi, & quas Uxores appetebant, focarias haberent. Hujus igitur quæstionis resolutio inde pendet, utrum prævalere debeat damnum Tertii, an probabilis concubinatuum timor. Ego nil pronuntiare audeo. Sed Benedict. XIV, ille ipse qui Legem de matrimonio conscientiæ tulit, in ea cujus pluries mentionem fecimus Epistola scripta Eminentissimo Cardinali Malvezzi, negat pernegatque posse conscientiæ matrimonium manifestari ex damno quod Tertio silentium importaret: *Ma ciò che si ammette*, verba sunt laudati Pontificis, *quando si tratta del pregiudizio contro la sostanza o gli effetti del matrimonio, debba estendersi al caso in cui si tratta del pregiudizio borsale di un Terzo, questo per vero dire è troppo, pesando più nella bilancia del giusto il non facilitare la rivelazione de' matrimonii segreti ammessi per levare i Concubinati, di qualsivoglia pregiudizio borsale del Terzo.*

§. X.

Exemplis suam confirmat sententiam: *Ed acciò*, ait, *questa verità si conosca coll'esempio pratico, figuriamoci, che uno goda un'eredità coll' espressa condizione della decadenza, se commette qualche fatto ereticale, ancorchè ne sia assoluto; volendo il testatore, che in questo caso l'eredità passi ad un'altro. Figuriamoci, che l' erede commetta il fatto ereticale, e poi spontaneamente si presenti al Sant' Officio, e ne riceva l'assoluzione. Figuriamoci, che il Sostituto abbia qualche sentore del fatto, abbia gagliarde congetture della verità dello stesso, e faccia premurose istan-*

ze

ze al Sacro Tribunale, per avere il documento della spontanea comparsa e dell' assoluzione, allegando il proprio grave interesse, il suo gran pregiudizio, se quanto chiede non gli viene somministrato. Ed in questi termini Noi l'assicuriamo, nulla assolutamente otterrà dal Tribunale, e che il Tribunale vorrà illeso il segreto non solo nel detto caso, ma anche in un altro più duro, come sarebbe, se l'erede fosse stato prevenuto, carcerato, e punito pel fatto ereticale. E quando mai si rispondesse, giurarsi nel Sant' Officio il segreto, e però non esser maraviglia se il Tribunale, non ostante il pregiudizio del terzo, lo volesse mantenere, due sono le repliche: una, che anche nella Penitenzieria, per la quale è assai verisimile, che passasse il Matrimonio, di cui si tratta, si giura il segreto, e chi lo rivela, è punito, come sono puniti i trasgressori del Sigillo Sagramentale, come si vede nella Bolla del presente Pontefice sopra la Penitenzieria nel Bollario al tom. 1. *l'altra, che, quando il Matrimonio fosse seguito per altre strade, ed in segreto, e non fosse stato giurato, sempre vi sarà stato il segreto commesso, che astringe a non rivelare, e a non dar mano o col detto, o col fatto proprio alla rivelazione dell'occulto, lasciando al giudizio di Dio il vendicare il peccato di chi ha presa la robba altrui, quando non abbia avuta giusta occasione, o scusa di prenderla.*

§. XI.

Epistolam autem ita concludit: *Si è detto, quando non abbia avuta giusta occasione, o scusa di prenderla; non mancando chi dica potere la Donna ritenere in coscienza il legato del marito, lasciatole colla condizione della vedovanza, quando essa fa un Matrimonio occulto, e passa appresso tutti per vedova del marito legante, non assumendo il Cognome, non inquartando l'Arma del nuovo marito,*

to, sempre passando per vedova dell'altro: sul che Noi non diam verun giudizio, essendo punto che riguarda il foro interno, e nell'esame del quale bisognerebbe spendere maggior tempo, e maggior fatica. Il Cardinale Gaetano nella sua somma *alla parola* Pœna *così scrive*: Maritus relinquit uxorem usufructuariam, nisi trânsiverit ad secundas nuptias. Constat autem, quod sive clam, sive publice nubat, desinit esse usufructuaria, etiamsi nullus Judex, nullus executor inhibeat; *il che è contrario alla donna. Favorevole poi ad essa è la massima del Molina, del Cardinale de Lugo, del Baunio, che in termini più forti sostengono, potere la donna ritenere in coscienza la robba lasciatale dal marito colla condizione* si honestè, & castè vixerit, *se i falli da essa commessi sono occulti. Può vedersi il Diana* nell'edizione coordinata al tom. 6. tract. 8. resol. 53. *ove benchè esso sia contrario alla detta sentenza, dice però* al num. 5. *esser essa probabile; e che nell' occorrenza del caso non gli basterebbe l' animo di condannare la donna alla restituzione di quanto ha percetto dopo l' errore commesso, purchè sia, e resti occulto.*

§. XII.

Num quando Filii ex conscientiæ matrimonio nati manifestare ipsum queant, hujus quoque loci investigatio est. Regula porro generalis hic tradi nequit. Pro casuum varietate varie respondendum est. Si Filiis hisce hereditas testamento deferatur sub conditione si ex justis nuptiis sint ii procreati, nullus dubito quin possint ipsi jure matrimonium conscientiæ evulgare, necessariasque poscere probationes, quo Hereditatem illam assequantur. Ad officium hominis erga se ipsum pertinet operam dare ut ea consequatur animi corporis & fortunæ bona, quæ in ejus sunt potestate. *Wolf. de Jur. natur. part.* 1. *cap.* 2. §. 181.

§. 181. Ab omni autem obligatione exceptus dicendus est casus, siquis emergat, quo officium erga se ipsum negligere debeat qui ea tenetur. Vide eumdem Wolf. *de Jur. natur. part.6. cap.*3. §. 138. Silentii igitur obligatio qua tenentur qui ex conscientiæ matrimonio geniti sunt, cessare procul dubio debet in casu proposito, idque quia alias ii illam amitterent Hereditatem, quam in potestate ipsorum esset acquirere, contraquam Hominis erga se ipsum officium postulat.

§. XIII.

Quod dictum est de cessatione obligationis silentii, si Hereditas testamento Filiis ex matrimonio conscientiæ ortis deferatur sub conditione nativitatis ex legitimo conjugio, ejusdem rationis vi procedit in quocumque alio casu, in quo ex non manifestatione ipsius conscientiæ matrimonii, jactura ab ipsis facienda esset cujuslibet juris non in re solum, sed & ad rem. Quid autem sit jus in re & ad rem egregie pro more explicat *Gerhard. Feltman. de Jure in re & ad rem cap.* 10. *per tot.* quem pro re nata consule.

§. XIV.

Ceterum controversiæ expers haud est, an id ipsum asseri queat si Filius ex conscientiæ matrimonio genitus citra jus vel in re, vel ad rem, patefacere ideo velit ipsum matrimonium conscientiæ, ut meliorem, si res ex sententia eveniat, faciat conditionem suam. Finge munus aliquod esse conferendum, quod non potest obtinere, nisi qui ex justis nuptiis natus est. Potestne qui ex matrimonio conscientiæ procreatus est, ipsum manifestum facere, postulandi ergo munus hoc? Negandum est. Anceps est eventus. Contra certa est violatio fidei. Non est propterea quod hoc in casu possit conscientiæ matrimo-

nium manifestare Filius silentio obstrictus tum ex fide, tum ex ea quam Parentibus praestare debet obedientia.

§. XV.

Reliquum est ut expendatur numquid Episcopus Parochus ac Testes revelare possint matrimonium conscientiae, de quo publicus est rumor? Idem haud est ferendum judicium de Episcopo & Parocho, atque de Testibus. Episcopus & Parochus si veritas sit in pretio, ne sermonem quidem habere de eo queunt. Quicumque audiet Episcopum vel Parochum de ipso loqui, si incertus antea erat, certus evadet, propterea quod existimabit loqui eos de re sibi necessario cognita. Dedecet autem ad silentium custodiendum obligatos famam vel rumorem publicum assensu suo confirmare. Vide *Stryk. juridic. dissertat. volum.* 3. *disput.* 8. *cap.* 5. *n.* 73. *& sequent.* Quod vero attinet ad Testes, nil obstat quominus ii sicuti ceteri de illo verba faciant. Ignorat Vulgus an ipsi matrimonii conscientiae testes fuerint. Quocirca nil ii roboris sermone suo addere rumori publico possunt. Neque objici potest ea qua ipsi tenentur obligatio silentii. Potest vel Minister sacramenti poenitentiae qui arctiore silentii obligatione tenetur de iis libere disserere quae accepit in confessione, si aliunde ipsa rescivit. *Juenin de Sacrament. dissertat.* 6. *quaest.* 5. §. 4. *sub finem*, *Beyer de sigill. confession. sect.* 2. *cap.* 1. *n.* 6. *& sequent.* Vitio propterea verti nequit Testibus matrimonii conscientiae, si de eo quae dicunt alii, dicant & ipsi.

CAP. XII.

C A P. XII.

De Publicante extra casus permissos conscientiæ, matrimonium.

§. I.

QUi concreditum sibi secretum profert,(1) is injuriarum actione tenetur. Perspicuæ in hanc sententiam sunt *L.41. pr. D. ad Leg.Aquil. & L.1.§.38.D. depositi*, quæ tametsi de eo loquantur, qui depositas apud se testamenti tabulas pluribus præsentibus legit, ut secreta judicia ejus qui testatus est, divulgentur, locum tamen habent in quocumque alio, qui fidem violat secreti: *Videmus passim*, recte inquit *Leyser in meditation. ad Pandect. tom. 8. specim. 546. §. 8, in vita communi injurias fieri, quæ vulgo pro talibus non reputantur, ac tamen in jure nostro ad injurias referuntur. Pertinet huc prolatio secreti. Claræ sunt L.4. princ. ad L.Aquil. & L.1. §.38. Depositi, quæ etsi de testamento solum agant, tamen ob simi-*

(1) Plura ex sacris Codicibus affert *Du Pin de veritat.c.14.* in hosce qui sibi secreto commissa manifestant = *Neque vero*, ait, *minus quam Obtrectatores condemnandi veniunt illi qui quod suæ taciturnitati concreditum est, enuntiant = Qui ambulat fraudulenter*, inquit *Sapiens, revelat arcana; qui autem fidelis est, celat amici commissum* : *Proverb. 11. 13. Sic etiam ea de re habet Ecclesiasticus : Qui denunciat arcana amici, fidem perdit, & non inveniet amicum ad animum suum, Eccles.27. 17. & paulo post : Quod si denudaveris absconsa illius, non persequeris post eum. Sicut enim Homo qui perdit amicum suum, sic & qui perdit amicitiam Proximi sui. Ibidem v.19. & iterum : Maledicti est concordatio, denudare autem amici mysteria desperatio est animæ infelicis. Ibidem v.23. & 24.*

similitudinem rationis ad alia secreta quorum prolatio alteri molesta vel ignominiosa est extenduntur. Adde *Stryk. Juridic. differt. volum.3. disput.8. cap.1. num.* 16.

§. II.

Posse autem eum qui quamcumque injuriam passus est, agere vel criminaliter vel civiliter, juris est exploratissimi. *In summa*, ait *Imperator Justinianus Institut. lib.4. titul.4.* §.10., *sciendum est, de omni injuria eum qui passus est posse criminaliter agere vel civiliter*. Confer *Voet in commentar. ad Pandect. lib.47. titul.10. n.15.* tum maxime qui de materia ex professo differit, respondetque *L.* 7. §.7. *D. de Injur. & L.* 1. *D. de Extraordin. crimin.* quæ videntur contrariæ, *Anton. Matthæi de crimin. lib.47. titul.4. de Injur. cap.2. n.7.*

§. III.

Criminaliter agere dicitur, si petat ut Judicis arbitrio Reus vel in corpore puniatur, vel pœna pecuniaria Fisco attribuenda multetur. *Althus. libr.1. Dicæolog. c.124. n.16. Gæddæus disput. Jur. lib.3. disput.14. thes.12. lit.A.* Agit vero civiliter, si postulet ut *Reus* verba sunt *Vinnii in commentar. ad Institut. lib.4. titul.4.* §. 10. *n.* 1. *in tantam summam condemnetur, quantam ipse injuriam æstimet. Ceterum Judex eam æstimationem moderari potest, si forte modum excedere Actor videatur, nec ex vero rem metiri, sed ut plerumque fit ex nimio amore & opinione sui nebulam hic etiam adjiciente iracundia. Hæc autem pœna uti pecuniaria est, ita ipsi applicatur, atque applicatur Actori*.

§. IV.

Ad propositum nunc ut veniam, ex dictis constat, in patefacientes extra permissos casus matrimonium conscientiæ actionem conjugibus competere non civilem tantum,

tum, sed & criminalem. Si reus eſt injuriæ qui publicat commiſſum ſibi ſecretum, ſi de omni injuria is qui paſſus eſt agere & civiliter & criminaliter poteſt, in propatulo eſt adverſus eum qui violata fide ſecreti conſcientiæ matrimonium revelat criminaliter agere conjuges poſſe. Sicut autem pœna cujuſcumque injuriæ arbitraria eſt, *Harpreɛt. in Commentar. ad Inſtitut. lib. 4. titul. 4. §. 10. num. 5. Carpzov. Prax. criminal. part. 2. quæſt. 94. num. 4.* item arbitraria eſt pœna hujus, quæ manifeſtatione matrimonii conſcientiæ infertur, injuriæ. Fit hinc ut publicans conſcientiæ matrimonium pro varietate caſuum, qui inde eveniunt, modo ſeverius, modo lenius ſit puniendus. Si per parentes, vel conſanguineos iratos grave conjugibus malum importetur, gravi pœnæ locus eſt. Contra ſi tale quid haud accidat, leniter cum eo agendum. Pro varietate quoque Perſonarum pœna varia eſſe debet. Gravius profecto peccat Parochus, qui matrimonium conſcientiæ manifeſtum facit, quam Teſtis qui ipſum detegit. Delinquit ille in iis quæ ſui officii ſunt, atque ideo pœna graviori afficiendus eſt.

§. V.

Quod ſi civiliter agant Conjuges, tenetur qui conſcientiæ matrimonium publicavit tantum præſtare, quantum ipſi æſtimaverint eorum intereſſe matrimonium conſcientiæ non eſſe publicatum, vel minus, prout Judici videtur. Generatim de eo qui fidem ſecreti fregit *Stryk. juridic. diſſertat. volum. 3. diſput. 8. cap. 4. n. 35. & ſequent.* ait: *Tradunt Doctores quod Alteri teneatur ad reſtitutionem omnis damni & intereſſe quod ille ex hac revelatione perpeſſus, ſeu quanti ipſius intereſt ſecretum revelatum non eſſe, ut capropter actione Legis Aquiliæ & in ſpecie actione infactum experiri liceat.* Adde qui idem cum Stryk. ſentit

sentit *Gail observat. libr. 1. observation. 100. numer. 6.*

§. VI.

Sed quoniam id quod interest utpote in facto non in jure consistens *L.24. D. de Regul. Jur.* incertum plerumque est *L. 11. D. de stipulation. Prætor.* videndum qua ratione in casu revelati matrimonii conscientiæ, si Conjuges modum excesserint, nec ex vero rem metiti sint, eorum æstimationem moderari Judex queat. Id quod interest, seu ut vulgo dicitur *Interesse*, varie definitur. Vide si lubet varias quas afferunt definitiones *Manzius & Martinus* in Tractatu quem una elucubrarunt *de eo quod interest cap. 1. per tot.* Mihi arridet ea quæ a Jacobo Gothofredo in Commentar. *ad L. 25. D. de Regul. Jur.* tradita est definitio: *Id quod interest*, sunt verba doctissimi Auctoris, *definiri potest utilitas Adversarii culpa intercepta, Judicis proinde officio æstimanda*. Recteque idem Auctor ita explicat quid sit utilitas intercepta: *Dixi utilitas intercepta, puta vel damno dato, vel lucro adverso intercepto, nam in his duobus vertitur interesse l. si commissa 13. D. Rem ratam haberi & l. quidquid 7. C. Arbitr. Tutel. & leg. unic. C. de sentent. quæ pro eo quod inter. Quare interesse modo damnum, modo lucrum nuncupatur l. Julianus 13. D. de Act. Empt. Nam & qui lucrum amittit, damnum facit l. 2. §. Merito 11. D. Ne quid in loc. public.*

§. VII.

Facile est hinc colligere, eum qui contra fidem secreti publicat Matrimonium Conscientiæ præstare teneri quod Conjuges fecerunt damnum, tum quod ii amiserunt lucrum. Res vero exemplis illustrior redditur. Indignatus Pater injuste exheredavit Filium quem scivit Matrimonio Conscientiæ conjunctum esse cum Muliere impa-
ris

ris conditionis. Porro non tenetur ille qui violata lege ſilentii Matrimonium Conſcientiæ publicavit, præſtare Filio huic quod ei damnum inferre poteſt injuſta hæc exheredatio; idque quia Filio injuſte exheredato ſubveniunt Leges querela inofficioſi teſtamenti. At Filius hic injuſte exheredatus quidquid pecuniarum erogare in Judicio debuit, id ſi non ab Adverſario repetiit, repetere procul dubio poteſt ab eo, qui fracta fide ſecreti Matrimonium Conſcientiæ publicavit. Damnum hoc cum ab hac publicatione proveniat, jure propterea meritoque ab ipſius auctore eſt rependendum.

§. VIII.

Pertinet exemplum hoc ad damnum datum. Ad lucrum amiſſum quod attinet, quid ſi Pater ex eadem indignatione Filium illum non exheredaverit, ſed vix ei portionem quam dicimus legitimam reliquerit? Diſtinctione hac meo judicio opus eſt: Si Pater jam Filium hæredem inſtituerat, ſed ut ſcivit conjunctum ipſum eſſe Conſcientiæ Matrimonio cum imparis conditionis Muliere, mutato priori teſtamento, legitimam dumtaxat portionem ipſi reliquerit; tenetur certe qui Matrimonium illud publicavit, præſtare hoc quod Filius amiſit lucrum. At non eſt quod id ipſum affirmare poſſis, ſi prius Pater Hæredem Filium haud inſtituerat; licet ex ſcientia Matrimonii Conſcientiæ ab ipſo contracti, portionem tantummodo legitimam ei relinquat. Illud eſt præſtandum lucrum, quod amiſiſſe quis dici poteſt: Lucrum autem nullum amiſiſſe dici poteſt Filius hic antea a Patre neutiquam hæres inſtitutus.

§. IX.

Diſtinctio hæc indubitantius procedit quantum ad ceteros conſanguineos. Hi porro ſi Hæredem jam inſtituerant

tuerant Matrimonio Conſcientiæ Conjunctum cum muliere imparis conditionis, ſed ex habita hujus matrimonii notitia, mutato priori teſtamento, nihil vel parum ei reliquerunt; nullus dubito quin is qui publicavit Matrimonium hocce, præſtare debeat hoc quod ab illo amiſſum eſt lucrum. Aliter vero dicendum eſt, ſi Conſanguinei ipſum minime hæredem inſtituerant.

§. X.

Alia afferre exempla haud vacat. Conſule tamen pro re nata *Manzium & Martinum* in Tractatu modo memorato *de eo quod intereſt*, tum & maxime qui de eo quod intereſt docte pro more diſſerit *Domat. in Legib. Civilib. ſuo ordin. reſtitut. libr.* 3. *tit.* 5. *ſect.* 1. *& ſequent.*

§. XI.

Locus hic eſſet expendendi, an cumulari a Conjugibus queant actio civilis, & actio criminalis, tum an una electa altera tollatur. Sed vide de priore quæſtione *Carpzov. Prax. rer. crimin. part.* 2. *quæſt.* 95. *num.* 26. *& plur. ſequent.* & de altera quæſtione *Harprecht. in commentar. ad Inſtitut. libr.* 4. *titul.* 4. §. 10. *num.* 58. *& plur. ſequent.*

CAP. XIII.

C A P. XIII.

De fide habenda Libris matrimoniorum conſcientiæ tum Baptiſmatum filiorum ex ipſis procreatorum.

§. I.

DE Libris hiſce verba faciens Benedictus XIV. in encyclicis Literis: *Volumus denique*, inquiit, *ac mandamus, fides ſeu atteſtationes matrimonii clam initi, & ſobolis ex eo procreatæ excerptas ex dictis libris modo quo dictum eſt apud vos caute cuſtodiendis, tantam promereri fidem, quantam ſibi alii libri parochiales Baptiſmatis & matrimonii vindicare conſueverunt*.

§. II.

Quæ cum ita ſint dubium nullum eſſe poteſt, quin conſcientiæ matrimonia probentur ex libris in quibus ea ad præſcriptum Literarum encyclicarum debent adnotari. Si quam fidem faciunt libri publicorum matrimoniorum, eamdem faciunt libri matrimoniorum conſcientiæ; uti ex illis probantur matrimonia publica *Carpzov. Juriſprudent. conſiſtorial. libr.*2. *titul.*20. *definit.*315.*n.*2. *& ſequent. Philipp. in uſu practic. Inſtitut. eclog.*47. ſic ex hiſce conſcientiæ probantur matrimonia.

§. III.

Nec dubitandum, quin libri in quibus baptiſmata deſcribuntur eorum qui ex conſcientiæ matrimoniis nati ſunt, baptiſmata probent ipſorum. Probant libri baptiſmatum ex publicis matrimoniis genitorum ipſorum ba-

ptismata *Bohemer. Jur. Ecclesiast. lib. 2. titul. 2. §. 2. tum Jur. Parochial. section. 4. cap. 1.* §. 30. probare igitur debent libri baptismatum procreatorum ex matrimoniis conscientiæ eorum baptismata, si eadem hisce atque illis adhibenda est fides.

§. IV.

In libris hisce Baptismatum apponi solent natales dies, tum Parentes Baptizatorum. Quæstionis est an ii probent dies hosce natales, & Parentes? Quantum ad libros baptismatum eorum qui ex publicis matrimoniis sunt procreati, quæstionem hanc *Bohemer. Jur. ecclesiast. lib. 2. titul. 2.* §. 2. leviter agit, *sed Jur. Parochial. sect. 4. cap. 1.* §. 30. plene tractavit: *Distinctius vero*, inquiit, *hic procedendum esse existimo. Nam primo quod ad ætatem Baptizati attinet, rarius libris baptismalibus tempus nativitatis inseritur, & cum sæpe post aliquot a die nativitatis elapsos dies baptizetur, Baptismus quidem inde probatur, non ipsa Baptizati ætas, si accurate velimus loqui: quamvis enim vel hora nativitatis huic libro inserta est, illa tamen plene inde probari nequit, cum Parochus illam habeat ex relatione aliorum, adeoque tantum testis de auditu sit. Deinde secundo circa parentes magna quoque est diversitas. Parocho quippe non creditur nisi circa commissa de Baptismate tantum, & cum*, inquit *Hector Capycius Latro decis. 166. n. 52. scribit in libro baptismatum Parentes Baptizati, id non facit ex certa scientia, sed ex relatione aliorum, nec est necessarium ut in dicto libro Parentes describantur, sed tantum nomen Baptizati ac illorum quos elegerint &c.* ex quo n. 55. infert *ex fide Parochi de legitimatione Baptizati non posse statui, quod scilicet Parocho non credatur, nisi in iis quæ ex certa scientia affirmat; at vero dum Parentum Baptizati mentionem facit; hoc tantum facit ex relatione ut plurimum.*

§. V.

§. V.

Nunc age videamus quid ſentiendum ſit de libris Baptiſmatum natorum ex conſcientiæ matrimoniis, in quibus pariter adnotantur dies natales, Parenteſque Baptizatorum? Dies natales nec ex ipſis probantur. Eorum adnotatio pariter a Parocho fit ad relationem aliorum, neque ratione officii facienda neceſſario eſt. Parentes vero probantur. In Libris genitorum ex publicis matrimoniis ſcribendi a Parocho ſunt Parentes, ſed ad relationem quorumcumque. Contra vero ex encyclicis Literis in Libris Baptiſmatum procreatorum ex matrimoniis conſcientiæ deſcribendi a Parocho ſunt Parentes, ut primum ii vel per ſe ipſos, vel per Literas eorum charactere exaratas, vel per fide dignam Perſonam ipſi Parocho denunciaverint ſe ſe illos ſuſcepiſſe. Idque conſultiſſime mandatum fuit, ne alias ex conſcientiæ matrimoniis orti lugerent avitarum facultatum & bonorum jacturam: *pro quorum poſſeſſione aſſequenda*, ſunt ipſiſſima verba encyclicarum literarum, *quamvis clament jura ſanguinis, illis tamen careant neceſſe eſt, propter occulta Parentum matrimonia, & ademptam legitimationis, & filiationis probationem*.

§. VI.

Nil igitur mirum, ſi Parentes non probantur ex Libris Baptiſmatum natorum ex matrimoniis publicis; probantur vero ex Libris genitorum ex conſcientiæ matrimoniis, hoc ipſo quod Parentum deſcriptio in illis fit ad quorumcumque relationem; in his fit ex denunciatione a Parentibus facienda vel per ſe ipſos, vel per literas ſcriptas proprio charactere, vel per Perſonam fide dignam. Præſertim ſi perpendas in encyclicis Literis ſtatutum eſſe, ut ne procreati ex matrimoniis conſcientiæ debitas ſibi amittant ſucceſſiones.

§. VII.

Ceterum quantum ad procreatos ex publicis matrimoniis, Parentes quamvis ex libris Baptismatum eorum minime probentur, aliunde tamen probantur: *Cum autem*, apposite inquit *Lauterbach. colleg. Theoret. practic. libr. 25. tit. 3. §. 10, cum hæc filiationis probatio sit difficillima, & plane, si veritatem inspiciamus, ob furtivam quæ intercedere potest venerem, pro impossibili habeatur, argumento Legis 83. §. 3. ff. de condit. & demonstrat. Unde Homerus: Generis nemo sibi conscius est; ideo JUS CIVILE CERTUM MODUM INTRODUXIT, ita ut NECESSARIA sit ratione matris, quando quis ex se editum per obstetricem aliosque Testes ostendit per L. 5. ff. de In jus vocand. PROBABILIS ratione Patris, quia natus ex Patre in domo sua Vicinis scientibus L. 6. ff. de His qui sunt sui vel alien. jur. L. 11. §. 8. ff. ad L. Jul. de Adulter. ET PRÆSUMPTIVA quando quis a Parentibus semper filius nominatus & ut talis tractatus fuit cap. 10. de Probat. Vide Novell. 117. cap. 2. & potissimum quando esse præsumitur quem nuptiæ demonstrant. d. L. 6.*

§. VIII.

Quid si Uxor asserat Filium non ex Viro sed ex alio genuisse? Videamus primum quid dicendum sit, si agatur de nato ex conjunctis matrimonio publico. Aptius postea expendetur numquid idem ferendum sit judicium, si res sit de procreato ex iis qui conscientiæ matrimonio sunt copulati.

§. IX.

Si Uxor non sponte sed coacte, puta ad evitandum gravissimum quod vel in se vel in Filio timet malum, eum ex alio quam ex Viro suscepisse ajat, non est utique quod ei credatur. Ad hæc si Uxor in Virum irata, uti erat

erat antiquitus repudiata, & esse nunc potest justis de causis instante Viro separata dicat non ex Viro sed ex alio Filium genuisse, fides ei haberi nec potest. Id ipsum affirmandum si Uxor ex odio in Filium negat eum ex Viro procreasse.

§. X.

At si Uxor jam tum probatæ vitæ neque ex alicujus mali timore, neque ex ira in Virum, neque ex odio in Filium, asseveret progenuisse Filium non ex Viro, sed ex alio quocum frequentissime tum familiarissime conversari solebat, non video cur fides ipsi denegari possit. Ecquis in animum inducere potest ut credat, Uxorem hanc præter verum velle & turpitudinem propriam allegare, & proprio Filio tot illa inferre damna, quot secum fert adulterina qualitas? Filius adulterinus ab omni Ascendentium, & Transversalium successione excluditur; irregularis est &c. Fatendum igitur est eam amore veritatis tum justitiæ, ne videlicet silentio suo Viro ceterisque Filiis detrimento esset, adulterinam Filii qualitatem detexisse, & quod hinc sequitur, fide omni dignam esse.

§. XI.

Sed ne videar sine Lege loqui, mirifice quod assero confirmat *L.58. §. ultim. D. de Ædilit. edict.* Testis unicus etiamsi præclaræ curiæ honore præfulgeat, ut ait Imperator Constantinus *in L.9. C. de Testib.* regulariter haud probat. At ex hac Lege Testis unicus qui sine sua utilitate deponat de facto proprio, eoque turpi, modo alia non deficiant indicia, fidem facit. En casum ipsius: Servus utprimum fuerat emptus, ex oculis Domini se subtraxerat rebus nonnullis ablatis. Captus autem interrogatus fuit, an fugerit in domum venditoris. Fugisse respondit. Quæsitum fuit, an huic servi responso stari posset. Ex Paulo

lo inquit Papinianus: *Si & alia indicia prioris fugæ non deficiunt, tunc etiam servi responso credendum est*. Quæ ex Lege ad liquidum patet Testem unicum deponentem sine ulla sua utilitate de proprio facto turpi, uti in casu Legis erat fuga cum furto conjuncta, aliis concurrentibus indiciis fidem facere, & quidem in damnum Tertii, qualis in casu ejusdem Legis erat Venditor, quippe qui receptione servi illius, actione de servo corrupto tenebatur. *L.*1. §.2. *D. de serv. corrupt.*

§. XII.

Reque ipsa hujusce Legis auctoritate in hac sunt sententia *Vasqu. illustr. controvers. usufrequent. libr.*5.*cap.*34. *n.*3. *& sequent.* ubi ita concludit: *Ergo quando testimonium hujus detegerat suam met turpitudinem, facit plenam probationem etiam in damnum Tertii, aliis indiciis concurrentibus d. L. quæro* §. *finali* (quæ est Lex 58) *& isto casu procedit opinio Pauli & sequacium*. *Bruneman. centur.*4. *decis.*96. *per tot.* Adde *Speidell. locupletat. in Syllog. quæst. juridic. volum.* 2. *verbo Testis articul.* 15. ubi quæsito huic = *Utrum dicto unius Testis deponentis de proprio facto sit credendum* = respondet: *Aut testimonium super facto suo vergit ad commodum & laudem suam, & nil probat*; *aut ad vituperium suum, tum probat plene, aliis tamen indiciis concurrentibus*; *aut factum illud esset indifferens, nec ad laudem vel vituperium suum tendens, tunc semiplene probat*.

§. XIII.

Quanto igitur magis in casu de quo differitur credendum Uxori est? Deponit Uxor sine ulla sua utilitate in damnum filii de facto proprio turpi. Indicia quæ dicto ipsius fidem concilient haud deficiunt, hoc ipso, quod ea probatæ tunc vitæ generasse Filium ait ex eo cum quo & fre-

& frequentissime, & familiarissime conversata erat. Omnis ergo fides habenda ipsi est. Præsertim si morti proxima tale quid afferat. Nemo moriens præsumitur velle mentiri. *L.6. C. ad L. Jul. Repetund.*

§. XIV.

Forsitan quispiam dixerit: Præsumptio juris & de jure est, natum ex conjugibus una habitantibus, ab iis educatum, & pro Filio habitum dictumque, Viri illius, & non Alterius filium esse. Rejicit autem præsumptio juris & de jure quamcumque probationem contrariam. Ergo nullo in casu credendum est Matri Filium adulterinum esse asserenti.

Sed nullo negotio respondetur. In primis commentum est vulgarium Legulejorum hæc juris & de jure præsumptio. Nulla prorsus in toto corpore Juris occurrit mentio præsumptionis hujus juris & de jure. Consule *Henric. de Cocceji de direct. probation. negativ. cap.3. §.13. Boehmer. de collision. Præsumption. cap.1. §.6. & duob. sequent.* Dein vero gravissimus error est, præsumptionem juris & de jure quamlibet respuere contrariam probationem. *Verum quidquid sit*, recte inquit Henricus de Cocceji loco modo citato, *dicendum omnino non excludi hac præsumptione probationem contrariam, QUAM NE VERA QUIDEM PROBATIO EXCLUDIT.* Sed vide qui ex professo errorem hunc confutat *Gottfr. Ludov. Mencken. juniorem de Præsumption. jur. & de jure contrariam probation. admittent.*

§. XV.

At detur præsumptionem juris & de jure dari, tum quamvis repudiare probationem contrariam. Quid vero inde ad rem præsentem? Præsumptio juris & de jure, si eos audias, qui ipsam definiunt, est quando Lex adeo aliquid

quid præsumendum esse disponit, ut nullum relinquat locum contrariæ probationi. Sed poteftne demonftrari, vel jus canonicum, vel jus civile adeo dispofuisse natum ex iis qui una habitant Conjugibus, & ab ipsis educatum, & pro Filio habitum, atque dictum Viri illius & non Alterius Filium præsumi debere, ut probationi contrariæ locum neutiquam reliquerit? Ex contraria parte occurrit *Lex 6. D. de His qui sunt sui vel alieni juris*, quæ disertis verbis locum relinquit contrariæ probationi, ei præsertim quæ desumitur ex interno corporis vitio, quod ejusmodi erat ut Vir per naturam generare minime valuerit.

§. XVI.

Vidit id *Leyser in meditat. ad Pandect.* qui propterea *tom.4. specim.* 260. §.4. *Omnes fere*, inquiit, *qui de præsumptionibus scripserunt Auctores cum ad præsumptiones juris & de jure veniunt exempli loco ponunt quod partus in matrimonio natus censeatur legitimus. L.*11. §.9.*ad L. Jul. de Adulter. Et ipse fassus sum supra in specim.* 15... *fortissimam esse hanc præsumptionem, ut Marito contrarium asserenti non credatur. Addidi tamen limitationem ex L.*6. *de His qui sunt sui vel alieni juris desumptam, nisi scilicet Maritus liquidissimis argumentis ostendere queat, se infirmitate interveniente aut propter absentiam aliquamdiu cum Uxore non concubuisse, aut ea valetudine esse ut generare non possit. Hæc ipsa igitur limitatio ostendit præsumptionem pro partu in matrimonio nato juris & de jure non esse. Sola enim probationis difficultas quæ sæpe obvenit præsumptionem juris & de jure non facit. Necesse est, ut probationi plene locus denegetur. At contra legitimos natales Filii in matrimonio procreati probatio sicut dixi locum habet. Nec legitima istiusmodi Infantis nativitas solum*

solum ex causis quæ in d. L.6.De his qui sunt sui vel alieni juris, recensentur oppugnari potest. Admittuntur & *alia argumenta pro arbitrio prudentis Judicis. Patebit hoc ex Responso, quod Jurisconsulti Helmstadienses mense Augusto anni* 1719. *exararunt*. Hoc ipsum repetiit & quidem nervosius *specim.* 332. §.2. Confer etiam *A. A. Pogenstecher. de Jur. ventris part.* 2. *section.* 5. *sub finem*.

§. XVII.

Non me latet tres e contrario adduci solere textus, unum ex jure canonico *in cap.*10. *de Probation.*, & duos ex jure civili *in L.*29. §.1. *D. eod. titul. de Probation.* & *in L.*11. §.9. *D. ad L. Jul. de Adulter. coercend.* quæ est famigerata *Lex Miles*. Sed, si dicendum quod res est, nequicquam in præsenti quæstione adducuntur.

§. XVIII.

In cap. 10. *de Probation.* Innocentius III. rescripsit utique credendum haud esse illi quæ negavit ex Concubino illum procreasse, quem antea ex ipso procreasse asseruerat. Sed si integram Epistolam (1) decretalem apud

O *Balu-*

(1) Laudandi profecto sunt Fratres Pithæi, tum Bohemerus quod in editione Decretalium Gregorii IX. suppleverint quidquid omissum a D. Raymundo de Pennafort fuerat. Ita verum earum sensum assequi possumus. Æschines in oratione contra Ctesiphontem Demosthenem accusat, quod non integram Legem, sed ejus dumtaxat partem proponat. Et Jurisconsultus Celsus *in L.*24. *D. de Legib. &c. Incivile est*, inquit, *nisi tota Lege perspecta una aliqua ejus particula proposita judicare vel respondere*. Quocirca præcipuus artis hermeneuticæ canon hic est, quod interpretatio a conjunctis, idest antecedentibus & subsequentibus petatur. Huc tendit labor prædictorum Auctorum, ut suæ integritati restitutis Decretalibus, ex antecedentibus & subsequentibus quid ab ipsis fuerit præscriptum intelligere facili negotio possimus.

Baluzium legas, prout ad verum ejus ſenſum aſſequendum, ſecundum Hermeneuticæ regulas, legere debes, videbis Concubinam illam coacte vitandi ergo graviſſimum malum quod Filio imminebat, inficiatam eſſe quam *filiationem* prius affirmaverat.

§. XIX.

Filius hic nomine Reinaldus frequentaverat domum Saturnellæ Patris ſui ſororis, virginitatemque ademerat Filiæ hujus Saturnellæ Sophiæ nuncupatæ Amitinæ ſuæ. Unicum quod malo huic ſuppetebat remedium erat Reinaldi cum Sophia matrimonium. Sed huic matrimonio obſtabat arctiſſima quæ ipſos inter intercedebat cognatio. Factum hinc fuit ut Pater Sophiæ interminatus & quidem graviter fuerit Reinaldo. Graves haſce minas ubi primum accepit Mater Reinaldi, ut ejus proſpiceret incolumitati, de medio tollere cogitavit hoc cognationis impedimentum, quod matrimonio obſtabat; atque ideo in Civitatis platea jurato negavit Reinaldum ex Concubino ſuſcepiſſe.

§. X X.

Vides ex his Innocentium III. ideo reſcripſiſſe Matri huic fidem haud eſſe habendam, quia ipſa coacte ut evitaret graviſſimum quod Filio imminebat malum, eam negavit filiationem quam antea affirmaverat. Nil propterea inferri hinc ex adverſo poteſt ad quæſtionem præſentem.

§. X X I.

Sed etiamſi Decretalis hæc Epiſtola ita expendatur uti mutilata a Divo Raymundo de Pennafort relata eſt, neutiquam obeſt. Eo tendebat hæc Matris negatio, ut excluſo cognationis impedimento matrimonio ſeſe jungerent Reinaldus & Sophia. Sed eam tametſi juratam nihili fecit Innocentius III. & quidem jure & merito. Natus Reinaldus fuerat non ex matrimonio, ſed ex concubinatu;

eum-

eumque in filium agnoverat Pater = MATRIS PRÆCIPUE DEVICTUS INSTANTIA = verba sunt ejusdem Innocentii III. Non erat propterea quod stari posset huic Matris palinodiæ in re tam gravi in qua peccati veluti incestus periculum imminebat. Ex timore peccati satis profecto est dubitari posse de aliquo impedimento, ut licentia contrahendi matrimonium denegetur. Atque hinc Matris testimonium de consanguinitate inter desponsatos idoneum reputatur, utne matrimonium permittatur. *c.22. de Testib.* Quin etiam admittitur unius testimonium, qui asseverat se cum illa persona rem habuisse, cujus Frater illam ducere intendit: *Quamvis hoc publice confiteri recusat propter metum & potentiam mulieris*, *cap.* 12. *de Sponsal. & matrim.* Ita creditur uni Testi propriam alleganti turpitudinem & delictum confitenti in præjudicium Tertii, si tantum occulte hoc Judici ecclesiastico revelet. Vide *Gonzal. ad citat. cap.* 12. *de Sponsal. & matrimon.* Quocirca licet ex matris palinodia, cognatio Reinaldum inter ac Sophiam dubia evasisset, eorum tamen obstabat matrimonio. Hactenus de textu juris canonici.

§. XXII.

Quod attinet ad textus juris civilis, in *L.29.* §.1. *D. de Probation.* respondit pariter Scevola credendum haud esse Matri neganti filium ex Viro suscepisse. Sed agebatur de Uxore repudiata. Sexcenta occurrunt loca veterum scriptorum de ira & furore uno verbo rabie Uxorum repudiatarum in Viros. Vide qui aliqua de ipsis affert *Mornac. ad Legem hanc* 29. §. 1. Nil proinde mirum si dicto uxoris repudiatæ veluti ab insania quadam & læsa imaginatione procedenti creditum minime fuit.

§. XXIII.

Ad quæstionem præsentem penitus haud pertinet

Lex 11. §.8. *& sequent. D. ad L. Jul. de Adulter. coercend.* En verba ipsius: *Defuncto Marito adulterii rea mulier postulatur. Quæ propter impuberem filium vult dilationem ab Accusatore impetrare, an debeat audiri? Respondi non videtur mihi confugere ea mulier ad justam defensionem, quæ ætatem Filii prætendit ad eludendam legitimam accusationem; nam non utique crimen adulterii quod mulieri objicitur Infanti præjudicat cum possit & illa adultera esse, & Impubes defunctum Patrem habuisse.* Ad summum ut vides hac ex Lege elici potest, in dubio præsumendum est Mulierem adulteram habentem liberos, ex matrimonio non ex adulterio eos habuisse. Sed alia, atque alia est quæstio nostra.

§. XXIV.

Non ignoro esse Interpretes qui tenent, præsumptionem hanc procedere & in casu, in quo Mulier ex alio quam ex Viro filios suscepisse asserat. Sed hi de illis sunt, qui eo ducuntur errore, præsumptionem videlicet pro Filio in matrimonio nato juris & de jure esse, & quamcumque probationem contrariam rejicere: *Non utique crimen adulterii*, ita eos confutatum ivit Leyser in meditat. ad Pandect. specim. 322. §. 5, *quod Mulieri objicitur Infanti præjudicat, cum possit & illa adultera esse & Impubes defunctum Patrem habuisse. Papiniani hæc verba sunt in L. 11. §. 9. ad L. Jul. de Adulter. quæ utique probo. Probo etiam Regulam quam Interpretes inde eliciunt in dubio præsumi mulierem adulteram habentem Liberos, ex matrimonio non ex adulterio eos habuisse. Non probo tamen infinitas quibus regulam hanc & præsumptionem extendunt ampliationes. Ajunt nempe apud Gailium libr. 2. observ. 97. regulam istam procedere etiamsi I. Maritus Uxorem absque Judicio Ecclesiæ dimiserit, illaque postea in lupana-*

panari existat. II. etiamsi Mater confiteretur, & assevera-ret Filium natum ex adulterio. III. etiamsi Pater idem dicat, filiumque agnoscere recuset. IV. etiamsi Filius in loco suspecto natus esset, ut puta quia Uxor non esset in domo Mariti retenta, sed cum adultero habitaret. V. etiamsi Filius dissimilis Patri, visuque adulterum referat VI. etiamsi Uxor diu sterilis fuerit...... Istæ ampliationes non aliud fundamentum habent, quam communem quem in prima meditatione refelli errorem, præsumptionem scilicet pro Filio in matrimonio nato juris & de jure esse, nec probationem contrariam admittere. Sed falsum hoc est ut dixi, & admittuntur utique contrariæ probationes, per indicia etiam & conjecturas. Dictum est satis de fide habenda Uxori; quæ vitæ tunc probatæ nullo ducta affectu natum ex publico matrimonio filium esse asserat non Viri sed ejus quo frequentissime, & familiarissime utebatur.

§. XXV.

Deinceps, ut erat propositum, videndum an id ipsum procedat, si agatur de nato ex conscientiæ matrimonio. Qui perpendet conjunctos matrimonio conscientiæ ut plurimum non una, sed separatim habitare, certius in casu de quo disputamus affirmabit Uxori credendum esse, idque quia ea quæ afferri solet præsumptio pro genito ex iis qui una habitant Conjugibus, vel non habet locum, vel saltem levissima est. At si res penitius expendatur, distinctione ac subdistinctione opus est. Si in Libris Baptismatum mentio a principio habita est Parentum, nil obstat quominus credatur Uxori, quæ probatæ tunc vitæ ab omni affectu vacua asseveret Filium procreasse non ex Viro, sed ex eo quocum frequentissime, tum familiarissime erat conversata. Sin autem in Baptismatum Libris habita postmodum est mentio Parentum; videndum quomodo ea

habi-

habita est. Secundum encyclicas Literas nulla a principio habita mentione Parentum in Libris Baptismatum, denunciatio eorum Episcopo facienda est ab Uxore, si mortuus sit Vir, & e contra a Viro si Uxor mortua sit, ab ambobus vero, si ambo vivant. Si ex morte Viri denunciatio facta sit ab Uxore, non est quod credatur eidem postea neganti filium illum ex Viro suscepisse. A Viro mortuo cum nil timere potuerit, a principio poterat libere loqui, & alium quam ipsum Virum denunciare Parentem. Quod si in hac libertate posita Parentem denunciavit Virum, indignum est, ut quod sua ea voce dilucide protestata est id in eumdem casum valeat infirmare, proprioque testimonio resistere, ut dictum prius est ab Imperatore Justino *in L.13.C. de non numerat. pecun.* & postmodum a Pontifice Innocentio III. in eo de quo supra verba fecimus *cap.10. de Probation.* licet ex superabundanti in casu suo, in quo ex dictis supra satis erat dubium utri assertioni priorine an posteriori standum esset, ad matrimonium impediendum.

§. XXVI.

At vero in casu in quo ab ambobus facta sit denunciatio, fides est habenda Uxori, quæ probatæ tunc vitæ procul ab omni affectu filium asseverat suscepisse non ex Viro, sed ex eo quocum erat frequentissime atque familiarissime conversata. Prior illa assertio libera haud fuit. Necesse habebat Uxor ita assere, ut a se averteret, quæ Vir inferre poterat, mala. Sed posterior assertio amori, ut superne ostensum est, tribui debet veritatis ac justitiæ, ac propterea omni fide est digna.

§. XXVII.

Neque contrarium est *citat. cap.10. de Probation.* Ex verbis illis hujus textus: *præfatæ mulieris præcipue devi-*

ctus

ctus instantia, liquet recusasse prius Concubinum filium agnoscere, & agnovisse postea non ex simplici Concubinæ assertione, sed ex ejus contentione, ut illo ævo importabat verbum = *Instantia* = Dufresne *in suo Glossario verbo Instantia*. Quapropter etiamsi cetera seponantur, quæ adducta supra sunt, hoc unum sufficiebat, ut ne crederetur eidem Concubinæ neganti postmodum ex Concubino illum procreasse. Variant autem omnia in casu de quo hic differimus. Non est igitur quod objici queat hoc *cap.* 10. *de Probation.*

C A P. XIV.

De Legitimatione per subsequens Matrimonium Conscientiæ.

§. I.

DUæ inter alias in hac materia legitimationis per subsequens Matrimonium (1) institui solent quæstio-

(1) Juris Romani de Legitimatione per subsequens matrimonium historiam, tum differentiam Juris Canonici a jure Romano quantum ad ipsam, & postremo an & quomodo in diversis Europæ Regnis usu recepta hæc sit, paucis, sed perspicue tradet *Auct. Codic. matrim. tom. 2. verbo legitimatio.* Hic obiter nota neunquam ante Imperatorem Justinianum, per subsequens matrimonium Filios legitimatos fuisse si Patri filii erant legitimi: *Justinian*, ait modo citatus Auctor, *fit de la legitimation un droit generale par ses Constitutions des annees* 529. *et* 530. *Il ordonna contre la Loi d' Anastase que les enfans nès d' une Concubine pourroient être legitimés quoique le père eût d' ailleurs des enfans légitimes, & il volut contre les loix anterieures que les enfans puissent être legitimés quoique nés d' une Concubine esclave. Voyez*

ſtiones. Una, an impari Matrimonio hæc ſit virtus legitimandi? Altera, an legitimatio hæc neceſſario requirat inſtrumenta dotalia? Ut igitur ſtatui poſſit an & ſubſequensMatrimonium Conſcientiæ vim habeat legitimandi, expendendæ in anteceſſum ſunt hæ duæ quæſtiones; idque quia Conſcientiæ Matrimonium & impar eſt, & ad ſecretum ſervandum ſine inſtrumentis dotalibus contrahitur.

§. II.

Ad primam quæſtionem quod attinet nulla afferri poteſt lex, qua Matrimonio impari adempta ſit ea, quæ Matrimonio tributa eſt, virtus legitimandi. Injuria igitur negatur impari Matrimonio hæc legitimandi virtus. Confer *Schoeffer. Synopſ. Jur. Privat. lib. 1. tit. 6. n. 11. Fajard. de Legitimat. per ſubſeq. Matrim. membr. 3. n. 198.*

§. III.

Objici vulgo ſolet *Lex 1. C. de Natural. liber.* At quî aſſeri poteſt legem hanc Matrimonio impari ademiſſe vim legitimandi, quando haud conſtat hanc per ſubſequens Matrimonium legitimationem inductam fuiſſe tunc cum lex hæc lata fuit? Induxit utique hunc legitimandi modum ille ipſe Conſtantinus, qui auctor eſt hujus legis. Sed in obſcuro eſt, an Conſtantinus quo tempore hanc tulit legem ipſum induxerit. *Ex leg. 5. Cod. de Natural. liber. &c.*, quæ eſt Imperatoris Zenonis, liquet Conſtan-

yez la Novelle 78. & l' authentique nova alia. *Une difference importante*, pergit idem Auctor, *à remarquer entre les loix faites avant Justinien & celles de cet Empereur c' eſt qu' il eſt manifeſte que les premieres n' avoient égard qu' aux Peres de légitimer leurs enfans: les loix de Juſtinien attribuérent cette faveur aux enfans & à l'honeur du marige; la legitimation étant devenue un droit génèral s' eſt opérée* vi legis & matrimonii poteſtate; *les péres n'ont pu s'y oppoſer; la loi ne demandoit pas leur conſentement.*

ſtantinum Conſtitutione ſua Matrimonio vim tribuiſſe legitimandi; ſed incertum eſt tempus hujus Conſtitutionis. *Jordens de Legitimat. diſput.*1. *cap.*6. §.3.

§. IV.

Accedit, quod ex conſtitutione Conſtantini per ſubſequens Matrimonium legitimabantur filii dumtaxat, qui ante ipſam nati erant, non item qui poſt eam naſcebantur. Idque ipſum ſtatuit Zeno in *lege* 5. *C. de Natural. liber.* in qua Conſtantini conſtitutionem renovavit; atque ideo Homines hortatus fuit ad ſolutionem concubinatus, & Matrimonii coitionem juſtam. Prior Anaſtaſius *in lege* 6. *C. eod. tit.* etiam in futurum hanc filiorum naturalium legitimandorum rationem haberi voluit. Eſt enim ibi ſeparata oratione legendum: *In poſterum nihilominus*: qua clauſula quod dixit initio legis: *in præſenti*, etiam in poſterum ſervari jubet. Non eſt igitur quod ex hac quæ objici ſolet Conſtantini conſtitutione aſſerere hodieque poſſis vim legitimandi haud eſſe Matrimonio impari; quando inducta ab ipſa conſtitutione legitimatio non egrediebatur filios ante eam natos.

§. V.

Sed quid hæc? Obvius eſt ſenſus hujus quæ objicitur *legis* 1. *C. de naturalibus liberis*. Irritum ea, ut liquido patet ex ipſius verbis, declaravit Matrimonium impar, ſed non quodcumque, illud tantum initum Senatores ſeu Præfectos, vel quos in Civitatibus duumvirilitas, vel Sacerdotii, ideſt Phæniciarchiæ, vel Syriarchiæ ornamenta condecorant inter, & ancillas, vel ancillarum filias, vel libertas vel libertarum filias, vel ſcenicas vel ſcenicarum filias, vel tabernarias vel tabernariarum filias, vel humiles, & abjectas, vel lenonum aut arenariorum filias, vel quæ mercimoniis publice præſunt. Recte *Brunneman.*

ad hanc legem primam num. primo & seq. *In dignitatibus superioribus constituti* ait *non possunt cum libertinis, scenicis, meretricibus, tabernariis, vel harum filiabus, aliisque suspectis mulierculis nuptias contrahere. Ratio est, ne prostituatur dignitas, ac amplissimi ordinis splendor hujusmodi conjugio contaminaretur, & vilesceret. Si secus fiat, neque uxor, neque liberi sunt, & quod tali uxori, vel liberis donatum, per legitimam sobolem, aut fratres sororesve, aut parentes revocatur, aut his cessantibus per Fiscum. Quando enim complexus punibilis, vel illicitus, tunc & lucrum inter has personas turpe est; turpia autem lucra, maxime deficiente legitima sobole, per Fiscum auferuntur.*

§. VI.

Mutatum postea (2) fuit hoc jus, permissumque fuit Ma-

(2) Libet hic Juris Romani historiam de impari Matrimonio breviter, summatimque describere. Principio triplicis erat generis Matrimonium, 1.per usum, 2.per emptionem, 3.per confarreationem. In mariti autem arbitrio positum erat cujusvis generis matrimonium contrahere. Si tertii generis Matrimonium arridebat, tum Uxor consors erat Mariti sacrorum, bonorum, nominis, dignitatis; nequaquam vero si placebat Matrimonium vel primi, vel secundi generis.

Sublata postmodum fuit libertas hæc; cautumque fuit, ut ne Patribus connubium esset cum Plebeiis. Confer *Livium lib. 4. cap. 6.* At Plebs indignata movit in Patritios arma calamo descripta Liviano: *An esse ulla major contumelia potest, quam partem Civitatis velut contaminatam indignam connubio haberi? Quid est aliud, quam exilium inter eadem mœnia? Sane lege id probiberi & connubium tolli patrum & plebis; id demum contumeliosum est plebi. Cur non sancitis, ne vicinus sit patritio plebejus, ne eodem itinere eat, ne idem convivium ineat?*

Credibile admodum est abrogatas id temporis fuisse leges, quibus Patribus connubium cum Plebe prohibitum fuerat. Sed post

Matrimonium hocce quamvis adeo impar ab ipso jure civili, ut liquet ex *novell.* 51. *novell.* 78. *cap.* 3. *novell.* 89. *&* *novell.* 117. *cap.* 4., unde excerpta est Authentica *sed novo jure*

P 2

postmodum Lege Julia denuo statutum fuit. *Qui Senator est, quive filius nepos ve ex filio, pronepos ve ex filio nato cujus eorum est, erit. Ne qui eorum Sponsam uxoremve sciens dolo malo habeto libertinam, aut eam quæ ipsa, cujusve pater, mater artem ludicram facit, fecerit; neve Senatoris filia, neptisve ex filio, pronептisve ex nepote, filio nata: libertino, eive qui ipse, cujusve pater, materve artem ludricam facit, fecerit: sponsa nuptave sciens dolo malo sciens sponsam uxorem habeto.* Vide *l.* 44. *D. de Rit. Nupt.*

Ex *l.* 1. *C. de Natural. liber.* quæ est Imperatoris Constantini, si Senatores, vel Duumviri, vel Perfectissimi (sic legendum, non Præfecti, ut prior monuit *Cujacius in not. ad Ulpian. titul.* 13.) vel Sacerdotes Provinciarum veluti Asiarchæ Syriarchæ, duxerint humilem abjectamque personam ancillam, libertam, scenicam, tabernariam, tabernarii, aut arenarii filiam, vel eam quæ mercimoniis publice præfuit, non est Matrimonium, liberi nec justi, nec naturales, sed neque justi fieri possunt judicio Patris, rescriptove Principis, & incapaces sunt sicut spurii; incapax etiam uxor.

Declararunt vero Imperatores Valentinianus, & Martianus ecquænam dicenda sit Mulier humilis & abjecta. *Humilem*, inquierunt, *& abjectam fœminam minime eam judicamus intelligi, quæ licet pauper ab ingenuis tamen parentibus nata sit. Unde licere statuimus Senatoribus & quibuscumque amplissimis dignitatibus præditis ex ingenuis parentibus natas, quamvis pauperes, in Matrimonium sibi accipere; nullamq. inter ingenuas & opulentiores ex divitiis, & opulentiore fortuna esse distantiam; humiles vero abjectasque personas eas tantummodo mulieres esse censemus, ancillam, ancillæ filiam, scenicam, scenicæ filiam, tabernariam, tabernarii vel lenonis, aut arenarii filiam, aut quæ mercimoniis publice præfuit. Ideoque hujusmodi inhibuisse nuptias Senatoribus harum fœminarum, quas modo enumeravimus æqum est: L. 7. C. de Incest. & inutil. nupt.*

Ex *leg.* 23. *C. de Nupt.* cujus au-

jure Cod. de Natural. liber. Nec dubium quin ex hoc Matrimonio legitimetur proles, si qua antea fuerat suscepta, & quidem etiam secundum jus civile. Vide Interpretes Titul. Decretal. Qui filii sint legitim. *Pirbing. num.* 36. *Konig. n.*43. *Schmalzgrueb. n.*53. *& ab ipsis citatos.*

§. VII.

Sunt qui autumant, hoc de quo differimus impar Matrimonium Jure Canonico permissum primum esse *in cap.*20. *de Sponsal. & Matrimon.* Sed an legitimandi vim ipsum de Jure Canonico habeat, non conveniunt. Alii affirmant, ut Wiestner. *ad modo citat. Titul. Decretal. num* 36. *Krimer. ad eumd. titul. n.* 1419. *Fachin. controvers. Jur. libr.*3. *cap.*53. *Forster. de Successs. cap.*21. *num.*7. Negant alii, inter quos principatum tenet *Vasquius controvers. usufrequent. lib.*6. *cap.*41. *n.*1.

§. VIII.

Sed, si dicendum quod res est, omnes toto errant Cœlo. Auctor *cap.*20. *de sponsal.* est Clemens III. qui anno

auctor fuit Justinianus, Mulier scenica (quæ in scena & theatro corporis sui ludibrio facit quæstum *l.* 2. §. *ultim D. de Iis qui notantur infamia*) si hanc probrosæ vitæ conditionem deserat, speciali Principis rescripto impetrato, vel nudæ dignitatis obtento honore, habebat jus connubii etiam cum Senatore, aliove in dignitate constituto, dotalibus instrumentis compositis.

Sed postea ex Novellis ejusdem Imperatoris Justiniani Senatores, viri clarissimi, viri perfectissimi, & ceteri Matrimonio conjungi possunt cum omnibus illis mulieribus, quibuscum conjungi prohibebantur Lege Julia, tum *lege* 1. *C. de Natural. liber.* si resipiscant, ancillis dumtaxat exceptis. *Novell.*51. *novell.* 78. *cap.* 3. *novell.* 89. *novell.* 117. *cap* 4. Consule de his omnibus *Ludevig. de different. Jur. Roman. & Germanic. in dignitat. Uxoris different.* 2. *in not. lit. E.* Adde si lubet *Bingham. origin. Ecclesiast. tom.* 9. *libr.*22. *cap.* 2. §. 6.

no 1188. Ecclesiam regere cæpit. Quomodo igitur affirmari potest a Jure Canonico permissum primum esse Matrimonium impar, quando jus civile ab usque Justiniani tempore ipsum permiserat? Sed permissum licet a Jure Canonico Matrimonium impar primum dicatur, quæri nec posset, an legitimandi vim habeat ipsum de Jure Canonico. Si lege aliqua civili virtus legitimandi denegata esset impari huic Matrimonio, quæstionis esse posset, an tributa ea esset Jure Canonico, quo non solum impar Matrimonium est permissum, sed & major Matrimonio legitimandi virtus tributa videtur, ut ex *cap.6. qui filii sint legitimi*. Sed non est quod quæstio hæc institui queat, quando lex nulla civilis impari Matrimonio denegavit unquam virtutem legitimandi.

§. IX.

Transeo ad alteram quæstionem. Non una in quæstione hac omnium Interpretum est sententia. Ad legitimationem per subsequens Matrimonium instrumenta dotalia necessaria esse tenent *Schultingius in enarrat. Pandect. tit. de his qui sui vel alieni Juris sunt* §. 9. *Timæus Faber disput. ad Institut.6. thes.1. Hoenonius disput.11. thes.* 20. *Hunnius ad Treutler. vol.1.disput.2. thes.6. quæst.26. Lauterbach. de Legitimat. per subseq. Matrim. thes.* 24. *& sequent.* & ut alios taceam *le Brunn. de successsion. lib.* 1. *cap.2. sect.1. distinct.1. n.2.*

§. X.

Contra sentiunt alii, ad legitimationem hanc opus haud esse instrumentis dotalibus; sed non omnes eadem incedunt via. Non dotalia sed nuptialia tamen instrumenta exigunt *Noodt. in Commentar. ad tit. de his qui sunt sui vel alieni juris* §. *Secundus modus*, *Vinn. in Commentar. ad* § *ultim. Institut. de Nupt. n.4.* Quodlibet ex scripto desum-

ſumptum Matrimonii argumentum, veluti profeſſionem apud acta requirunt *Cujacius ad novell. 12. part. 2. & libr. 23. obſervat. cap. 4. Ott. ad §. ultim. Inſtitut. de Nupt.* Neque dotalia, neque nuptialia inſtrumenta, neque aliud ſcriptum Matrimonii argumentum, ſed ſolum quacumque tandem ratione legitime probetur Matrimonium ſubſequens deſiderant *Voet. ad Pandect. libr. 25. tit. 7. n. 12. Bachov. ad Treutler. vol. 1. diſput. 2. theſ. 6. litt. F.*

§. XI.

Ut in tanta diſcrepantia quod ſentio dicam, ante tempora Anaſtaſii Inſtrumenta dotalia ad hanc per ſubſequens Matrimonium legitimationem haud requirebantur. Imperator Zeno *in leg. 5. Cod. de Natural. liber. &c.* ſoli Matrimonio, nulla Inſtrumentorum dotalium mentione facta, vim tribuit legitimandi. Sed Nullus dubito, quin a temporibus Anaſtaſii requiſita ea fuerint. Quotquot poſtilla occurrunt Juris noſtri loca de legitimatione hac agentia, ut ſunt §. 13. *de Nupt. & 2. de Heredit. quæ ab inteſt. defer. Inſtitut. l. 6. 10. & 11. Cod. de Natural. liber. novell. 12. cap. 4. 18. cap. ultim. 74. princip. & 89. cap. 8.*, ea omnia ad unum mentionem faciunt inſtrumentorum dotalium, & quidem plerumque ABLATIVIS ABSOLUTIS, quos conditionem importare notant Noſtri *ex leg. 109. de Condit. & Demonſtrat.* Accedit & hoc longe gravius. In Novella modo citata 89. *cap.* 11. §. 1. diſerte Inſtrumenta dotalia inter modos legitimationis recenſentur. *Naturalibus provenientibus* ſunt ipſiſſima verba *nequaquam jus legitimorum eis adjicitur, niſi omnino aut per Curiam, aut per noſtras Conſtitutiones, QUÆ DOTALIUM INSTRUMENTORUM INTRODUXERUNT MODUM.*

§. XII.

§. XII.

At verò dicet aliquis. Vis legitimandi soli Matrimonio tributa est; Matrimonium autem solo consensu contrahitur. Instrumenta dotalia ad ejus perfectionem haud desiderantur; iis probari solummodo potest; Si igitur probari aliunde certo queat, denegari ipsi ex defectu Instrumentorum dotalium nequit vis legitimandi. Illa vero tam crebra mentio in locis juris nostri instrumentorum dotalium ideo facta est; quia est creditum commodius probari ipsis posse transitum a concubinatu ad Matrimonium. At nil impedit quominus hac deficiente probatione, alia, modo concludens & ipsa sit, fiat & attendatur Matrimonii probatio.

§. XIII.

Sed leve totum hoc est. Si soli Matrimonio, uti sumitur, vis tributa esset legitimandi, procederet utique argumentatio. At ecquisnam affirmare poterit vim legitimandi soli Matrimonio esse tributam? Matrimonium filiorum non procreatorum, sed procreandorum causa initur. Ut ergo filii antea nati legitimentur, id a lege est. Potuit Lex hoc iis beneficium vel non dare, vel dare, sed ut sibi convenientius videbatur. Dedit, sed una intervenientibus instrumentis dotalibus. De hoc ut dictum modo est, & repetere hîc oportet, liquido inde constat, quod non solum mentionem fecit instrumentorum dotalium ABLATIVIS ABSOLUTIS, qui conditionem important, sed & expressim inter legitimationis modos ipsa dotalia Instrumenta recensuit. Non est proinde quod Matrimonio vim tribuere possis legitimandi, ubi deficiant Instrumenta dotalia, quæ simul lex desiderat. *Tim. Faber disput.6. thes.1. Hunn. ad Treutler. vol.1. disput.2. thes.6. quæst.26.* Adde qui tum hoc, tum alia diluit objecta, eruditis-

ditiſſimum *Jordens de Legitimat. diſput.2. cap.3.* §.4. *&* *plur. ſequent.*

§. XIV.

Id de Jure Civili. Quid autem dicendum de Jure Canonico? Si unum, aut alterum excipias, ut præcipue *Lauterbach. de Legitimat. per ſubſequens Matrim. theſ.* 25. *Chriſtian. Thomas. in diſputat. de uſu practic. Inſtit. de Legitimat. cap.* 2. §.3., ſententia eſt communis, opus de Jure Canonico haud eſſe Inſtrumentis Dotalibus, ut hæc per ſubſequens Matrimonium legitimatio fiat. Cuius communis opinionis hæc a pleriſque reddi ſolet ratio. De Jure Civili ad legitimationem hanc ideo neceſſaria erant Inſtrumenta dotalia, quia de tranſitu a concubinatu ad Matrimonium conſtare certo non poterat, niſi Inſtrumentis dotalibus declaraſſet Maritus ſe illam non amplius ut concubinam, ſed ut uxorem habere velle. At ſi Matrimonium contrahitur ad præſcriptum Juris Canonici tum præviis proclamationibus tum conſenſu coram Parocho & Teſtibus præſtito, certius de hoc tranſitu conſtat. Quid igitur opus amplius eſſe poteſt Inſtrumentis dotalibus? Confer *Bohemer. ad tit. Decretal. Qui filii ſint legitimi* §. 25. *Stryk. in Uſu Modern. Pandect. lib.*1. *tit.* 6. §. 10. *Peregrin. Manuduct. ad Juriſprud. lib.* 1. *tit.* 10. *part.*3. §.1. *num.*54.

§. XV.

Probatur & mihi communis hæc ſententia, ſed alia de ratione, quod nimirum Alexander III. *in cap.* 6. *qui filii ſint legitimi*, uti & antea Imperator Zeno *in leg.* 5. *Cod. de Natural. liber. &c.* ſoli Matrimonio vim legitimandi diſerte tribuit. *Tanta*, ait, *eſt vis Matrimonii*, vel ut legitur in Appendic. ad Concil. Lateranenſ. III. p.33. c.1. apud *Harduinum tom.*1. *p.*2. *pag.* 1819. *SACRAMENTI*,

TI, ut qui antea sunt geniti, post contractum Matrimonium legitimi habeantur. Confer qui hanc ipsam reddunt rationem *Harprect. ad* §.*ultim. num.*5. *de Nupt. Institut. Hilliger. in suo Donell. enucleat. libr.* 2. *cap.* 21. *in notat. litt. F. Sarmient. Selectar. Interpret. lib.*1. *cap.*5. *num.* 8. *Wumser. Jur. Controvers. lib.* 1. *tit.* 10. *controvers.* 15. *num.*14. *Samuel. de Cocceii Jur. Controvers. libr.* 1. *tit.* 6. *quaest.*16. *in fin. Forster. de succession. lib.*6. *cap.*21. *num.*6. *Postremo* scripsit *addiderunt quidam ad hanc etiam legitimationem necessaria esse Instrumenta dotalia ..... Verum Canonum Interpretes haec Instrumenta ad legitimationem nec desiderari, nec requiri communi sententia adserunt..... Nam Alexander Pontifex Exonensi Episcopo rescripsit tantam esse vim Matrimonii, ut qui antea sint geniti post contractum Matrimonium legitimi habeantur, nulla prorsus mentione de Instrumentis facta. Si igitur derogat in casu causante, quod Matrimonium valeat sine Instrumentis; ergo in causato, scilicet legitimatione, idem observari voluit; alias in materia correctoria facta derogatio principali, fiat etiam in eo quod in consequentiam ejus sequitur ...... & sublata ratione legis aliquid inducentis tollitur inductum ..... Denique in Matrimoniis tanquam spiritualibus negotiis Canones sequimur, a quibus cum nihil hac de re statuatur, merito sententiae verbisque illorum acquiescere debemus. Le Brunn de succession. lib.* 1. *cap.* 2. *sect.*1. *num.* 3. Adde & *Bohemer.* sibi ceteroquin contrarium *ad citat. cap.*6. *not.*42. *Ita* inquit *legitur in collectione Decretorum Alexandri III. tit.* 62. *c.*5. *p.*334. *Sed in appendice ad Concil. Lateranens. III. p.*33. *c.*1. apud *Harduinum tom.*6. *P.*2. *p.*1819. *legitur SACRAMENTI, cui hunc legitimationis effectum tribuere videtur Pontifex, ut omnem omnino maculam deleat.*

Q §.XVI.

§. XVI.

Convenit inter omnes servandum utique hac in materia esse Jus Canonicum; sed inter omnes non convenit, an Matrimonium sine Instrumentis dotalibus initum potis sit de Jure Canonico legitimare quantum ad omnes effectus. Negant *Vasq.* & qui pauci eum sequuntur. Auctor hic *controverſ. uſufrequent. lib.5. cap.41.num.3. Infertur*, dicit, *etiam decisio illius quæstionis; ſcis enim, quod si postquam quis ex concubina filium suſcepit naturalem sine dotalium Instrumentorum interventu, eam in uxorem duxit, licet per tale Matrimonium ille filius naturalis inspecto Jure Civili legitimus non fieret, quia eo jure Instrumentorum dotalium interventus necessarius erat, ut legitimitas ei filio contingeret, nec solum Matrimonium sufficiebat ...... Tamen Jure Canonico legitimitas contingere non desinit, licet talium Instrumentorum confectio non interfuerit, ut videtur esse communis opinio, quam etiam in Foro Cæsareo observandum esse firmat ..... Contrariam tamen sententiam, ut licet sine Instrumentorum confectione Matrimonio contracto filius naturalis antea natus legitimetur in Terris Imperii quoad substantiam Matrimonii, & quoad omnia dona, quæ Matrimonio Lex Canonica dedit; non tamen legitimetur quoad ſucceſſionem Parentis, quæ a mero jure civili descendit*. At sententia affirmans, & communior, & verior est, ut videre est apud *Fajard. de Legitimat. membr.3. n.99. & plur. ſequent.* ubi & ejus rationes afferuntur, tum diluuntur objecta.

§. XVII.

Ex his quæ de una itemque altera quæstione longius sane quam propositum erat dicta sunt, sponte sua ni fallor sequitur, per subsequens Conscientiæ Matrimonium tametsi impar, & sine dotalibus Instrumentis contractum,

ctum, prolem antea natam legitimari. Erravit propterea *le Brunn*, qui *de success. libr.* 1. *cap.* 2. *sect.* 1. *distinct.* 1. *n.* 6. scripsit, per subsequens Matrimonium Conscientiæ prolem antea natam ex hoc potissimum non legitimari, quod contrahitur ipsum sine dotalibus instrumentis.

C A P. XV.

De Matrimonio conscientiæ putativo.

§. I.

Putativum matrimonium illud hîc dicimus, quod legitime contractum est inter Conjuges qui ex aliquo quod suberat impedimento conjungi nequibant; sed contractum est bona utriusque, vel alterutrius conjugis (1) fide;

(1) Alexander III. *in cap.* 2. *Qui Filii sint legitimi* diserte ait liberos ex *putativo* Matrimonio natos legitimos esse, & Parentibus succedere. Quinimo Innocentius III. *in cap.* 14. *eod. tit.* hoc procedere inquit, etiamsi unus conjugum sciverit impedimentum, modo alter ignoraverit. At Cælestinus III. *in cap.* 10. *hoc ipso titul.* contrarium videtur sentire verbis hisce: *Publicæ honestatis justitia probibente Matrimonium inter eos contrahi non potuit, & contractum debuit separari; ac per hoc cum Filii nec per Ecclesiæ permissionem, nec per paternam ignorantiam excusentur, ad successionem Bonorum paternorum non videntur aliquatenus admittendi.*

Ad vitandam manifestam hanc contrarietatem *Gonzal. ad citat. cap.* 10. *lit. C.* ideo asserit Cœlestinum III. Filios ex Matrimonio illo natos, uti illegitimos a Patris successione exclusisse, quia Conjuges illi: *aut ignorantiam non habuerunt scientes impedimentum publicæ honestatis inter eos dari; aut habuerunt, affectata ignorantia fuerat.* Recurrit vero *Hertius de Matrimon. putativ.* §. 23. unice ad ignorantiam affectatam.

At, si licet quod sentio libere eloqui, conciliationem hanc rejiciunt verba illa Cœlestini III.

fide, impedimento vero illo postmodum detecto irritum est declaratum. *Henell. de dotalit. cap.* 4. §. 10. *Hert. de Matrimon. putativ.* §. 6. *& sequent.* Nec in substantia differt brevis illa matrimonii putativi definitio a *Westphal de ver. casib. matrimon. putativ.* tradita.

§. II.

Duo igitur concurrant oportet, ut matrimonium ex impedimento aliquo nullum, sit putativum: & contractum esse matrimonium *legitime*, & in *bona fide* unum saltem ex conjugibus esse versatum. Alterutrum si desit, non est quod matrimonium putativum censeri queat. Confer *Hon-*

ni III. *Filii nec per Ecclesiæ permissionem, NEC PER PATERNAM IGNORANTIAM excusentur.* Qui potes affirmare Conjuges impedimentum publicæ honestatis vel scivisse, vel affectate ignorasse; quando Summus Pontifex ignorantiam admittit, nec exprimit, an ignorantia illa fuerit affectata, nec ne? Interpretatio hæc a divinatione haud differt, atque ideo rejicienda omnino est.

Aliud igitur dicendum. In specie *cap.* 2. quæ evenit anno 1180. ambo Conjuges, ut legenti patet, ignorabant impedimentum; nec Alexander III. rescripsit de casu quo unus tantum ignorasset impedimentum. Accidit casus hic sub Pontificatu Cœlestini III. anno 1192. Unum virum impedimentum ignorasse evincunt verba illa: *PATERNAM ignorantiam.* Visum autem fuit Cœlestino III. *in cap.* 10. ignorantiam unius haud suffragari. Accidit hic ipse casus sub Pontificatu Innocentii III. anno 1201. ut ex verbis illis: *IGNARAM penitus quod ipse copulasset duxerit in uxorem.* Sed Innocentius III. *in cap.* 14. censuit & unius ignorantiam suffragari. Contrarietas igitur vere est *cap.* 10. inter, & *cap.* 14.; nec, si ex vero loqui velimus, ulla excogitari potest plausibilis conciliatio. Quid vero agendum? Sequi debemus *cap.* 14. utpote posterius ad Regulam *cap.* 1. *de Constitution. in* 6. Maxime quia & usus ipsum approbavit. Ubicumque terrarum unius Conjugis ignorantia suffragatur. *Stryk. de Succefs. ab Intestat. dissert.* 1. *cap.* 2. §. 51.

*Hontalb. de Spurietat. putat. de solution. argument. part.*4. §. 1. *num.*44.

§. III.

Matrimonium legitime contractum dicitur, si servata forma ab Ecclesia præscripta sit contractum. Quid igitur sentiendum, si Maritus relicta Uxore aliò abeat, & diu multumque absit; interim vero Alter forma plane similis se absentem maritum simulet, Mulierem hanc decipiat, filiosque ex ea procreet? Censet *Corasius in adnotation. ad Placit. Senat. Tholosan.* in celebri causa Martini Guerra, filios hosce legitimos = *propter bonam matris fidem, quæ sibi cum vero Marito rem esse existimavit* = Idem cum *Corasio* sentit *Auctor Codic. Matrimonial. tom.* 1. verbo *Bona fides*. Ita autem duo hi Auctores existimare nequierunt, quin simul existimaverint putativum matrimonium hoc in casu intercedere; eo quod sine matrimonio saltem putativo legitimi Filii esse minime possunt.

§. IV.

At, si dicendum quod res est, in errorem lapsi sunt. Si matrimonium putativum est illud, quod ex occulto quod suberat impedimento nullum est, sed contractum est forma servata quam Ecclesia præscripsit, quî matrimonium putativum intercedere potest hoc in casu, in quo matrimonium neutiquam fuit contractum servata forma præscripta ab Ecclesia? Huc pertinet quod ait *Hontalban. de spurietat. putativ. part.*4. *titul. de solution. argument.* §.2. *num.*60. *& sequent. Inferes*, sunt ejus verba, *discrimen inter matrimonium putativum, & matrimonium reputatum tam quoad nomen tam quoad substantiam; Quoad nomen, nam ultra diversitatem dictorum nominum adjectivorum, scilicet putativum & reputatum, illa etiam adest, quod illud appellatur putativum simpliciter, & ab-*

solu-

ſolute ; reputatum tamen vocatur pure putativum . Quoad ſubſtantiam , quia putativum ſimpliciter eſt legitimum & ſolemne de facto initum, licet nullum ex vitio occulto, utpote initum mediante Conjugum externo ſaltem conſenſu , publiceque & in facie Eccleſiæ , atque alterius ad minus ex Conjugibus bona fide ; Reputatum vero nullo modo fuit initum de facto .

§. V.

Quod ſi matrimonium putativum iu caſu de quo ſermo eſt , non intercedit , nequeunt ii qui nati ſunt filii , legitimi eſſe. Recte *Hontalb. loco citato num. 67. Diſcrimen* , inquit , *quoad effectus inter matrimonium pure putativum, & matrimonium reputatum eſt, quod illud legitimum eſt, adeoque quod proles ex eo procreatas facit legitimas ; Reputatum vero eſt illegitimum , neque legitimas facit proles* .

§. VI.

Idem eadem de ratione affirmandum eſt , ſi Mas & Fœmina matrimonio conſenſum præſtent forma omiſſa ab Eccleſia præſcripta , idque ex falſa perſuaſione quod neceſſaria haud ſit . Neque in altero hoc caſu intercedit matrimonium putativum , & quod hinc ſequitur , filii, ſiqui ſunt procreati , legitimi neutiquam ſunt . Vide *Weſtphal. de ver. caſib. matrimon. putativ.* §. 7. qui alia affert exempla,& hanc ipſam adducit rationem.*Matrimonium*, ait , *putativum non adeſt , niſi adſit matrimonium nullum ; jam vero in excitatis caſibus non adeſt matrimonium nullum . Ergo ibi quoque putativum non eſt . Etenim ubi exulat Sacerdotis benedictio , ibi non eſt matrimonium . Ergo ibi deeſt quoque matrimonium nullum , quod eſt ſpecies matrimonii* . Lege & notam ubi confirmat hoc ipſum , refutatque aliter ſentientem *Hertium de Matrimon. putativ.* §. 10.

§. VII.

§. VII.

Bona fides est persuasio, qua contra Leges faciens, putat se contra Leges non facere. *Vesphal. de ver. casib. matrimon. putativ.* §.3. Ea ab errore vel ignorantia proficiscitur. Error uti & ignorantia aut juris est aut facti. Sed qualis juris tum facti error, vel ignorantia parere possit hanc quæ in matrimonio putativo requiritur bonam fidem, longum, & ab instituto meo alienum esset hîc expendere. Consule hac de re *Hertium de matrimon. putativ.* §.17. Neque instituti mei ratio patitur, ut investigem, an matrimonium principio ex bona fide putativum, tale esse desinat superveniente mala fide, tum versa vice an matrimonium principio non putativum ex mala fide, mutari in putativum possit cessante mala fide. Videri de hisce potest *Westphal. de ver. casib. matrimon. putativ.* §.22.

§. VIII.

Silentio vero prætereundum haud est, Eum qui in re illicita versabatur, bonam fidem allegare minime posse. Res exemplo illustris redditur. Ex Jure Romano matrimonium quod Adulter ac Adultera contrahunt, indiscriminatim nullum est. *Novell.* 134. *cap.* 12. Mitius vero est jus canonicum, utpote quod duobus solummodo casibus matrimonium hoc irritat, videlicet si aut data fide matrimonii, aut cum insidiis vitæ prioris conjugis structis, libidinem exercuerint. *Cap.* 1. *de Convers. Infidel. & c.6. De eo qui duxit in matrimon. Matrimoniis tamen putativis*, recte inquit Westphal. de ver. casib. matrimon. putativ. §. 16, *nunquam accenseri possunt ea quæ Adulteri, Adulteræque mortuo priori Conjuge, in quem morum obscenitate fuere injurii, ineunt, partim quia definitio matrimonii hujusmodi iis accomodari nequit, partim quia effectus quoque ejusdem hic necessario exulant. Deest hic error,*

quo

quo contra Leges agens credit se Leges non violare. Adulteri enim sciunt optime facti indignitatem; & si nesciunt speciatim, iis futuro matrimonio interdictum esse, ignorant tantum pœnam facinoribus ipsorum propositam. Juribus matrimonii putativi privandum est hoc conjugium, QUIA CONJUGES VERSANTUR IN RE ILLICITA. UBI ERROR ET IGNORANTIA NON PRODEST, quæ in primis ibi parum utilitatis affert, ubi de pœna declinanda agitur.

§. IX.

Plures iique insignes sunt hujus Matrimonii putativi effectus. Mire vero inter se Doctores de effectibus hisce dissentiunt (2). De iis differere meum hîc haud est. Vide de ipsis, ubi res postulet, *Hertium de Matrimon. putativ. a* §. 21. *ad* §. 28. Adde si lubet *& Gonzal. ad cap. 2. n. 5. & sequent. Qui filii sint legitimi* & ab eo citatos. Hic tantummodo ex *Hertio* duas proponemus Regulas, quibus ni fallor sine discordia tum sine erroris periculo ferri de iis judicium potest.

§. X.

Prior est: *Quæ communi jure insunt nuptiis veris, etiam putativis saltem bona fide utentem quod attinet, inesse censentur*. Altera est: *Quæ ex jure singulari, vel privilegio veris nuptiis tribuuntur, ad putativas citra legem*

(2) Major dissensio in hoc est, an per subsequens Matrimonium *putativum* legitimentur filii antea nati. Affirmant *Gonzalez ad cap. 2. num. 2. qui Filii sint legitim. Lauterbach. Exercit. forens. 4.* §. 8. *Hert. de Matrimon. Putativ.* §. 22. *Fajard. de Legitimatione per subsequens Matrim. a n. 165. ad plur. sequent.* Negant vero *Zoes. ad titul. decretal. Qui filii sint legitimi n. 22. Hericourt in leg. Ecclesiast. suo ordin. restitut. tom. 2. art. 3. cap. 5. num. 39. in not. Fachin. controvers. jur. lib. 3. cap. 55.* aliosque citans *Sarmient. select. interpretat. lib. 1. cap. 6. num. 2. & sequen.*

gem non pertinent. Primæ Regulæ hæc a laudato Auctore redditur ratio. *Illi, qui bonam fidem habuit, & errore fuit lapsus, nec causa fuit ignorationis, nihil imputari potest, ut adeo quamobrem communi jure privari debeat nulla subsit causa*. Hæc vero Regulæ secundæ. *Privilegia ob rationis paritatem ad Personas non expressas per interpretationem doctrinalem non sunt transferenda & extendenda*.

§. XI.

Nunc ut ad propositam materiam deveniamus, videndum in primis, num Matrimonium Conscientiæ *putativum* esse queat; tum vero an effectibus gaudeat *putativi* Matrimonii. Ad primum quod attinet dubium inde oritur, quod Matrimonium Conscientiæ contrahitur sine proclamationibus; ex omissione autem proclamationum in Conjugibus esse dicitur impedimenti vel scientia, vel affectata ignorantia, quæ excludit bonam fidem in Matrimonio *putativo* requisitam. *Fajard. de Legitimat. per subseq. Matrimon. n.*176. *& plur. sequent.*

§. XII.

Sed tametsi Matrimonium Conscientiæ absque proclamationibus contrahatur; potest, si nihil aliud obstet, *putativum* esse. Aliud est si Matrimonium contrahatur omissis proclamationibus, non impetrata a Superiore Ecclesiastico dispensatione; Aliud si ex dispensatione Ecclesiastici Superioris omittantur in Matrimonio proclamationes. Priori sane casu esse in Conjugibus dicitur scientia, vel ignorantia affectata impedimenti. Et hoc statuit *Innocentius III. in cap.* 3. *de Clandestin. Dispensat.* ubi demandata publicatione Matrimonii: *Si quis vero* scripsit *hujusmodi clandestina, vel interdicta conjugia inire præsumserit in gradu prohibito etiam ignoranter*,

soboles de tali conjunctione suscepta prorsus illegitima censeatur , de Parentum ignorantia nullum habitura præsidium , tum illi taliter contrahendo non expertes scientiæ , vel saltem affectatores ignorantiæ videantur . Et , quod notandum, *Innocentius III.* ex omissione proclamationum non præsumpsit in Conjugibus vel scientiam , vel affectatam impedimenti ignorantiam ; sed in ejus pœnam jussit, ut Conjuges haberentur vel pro scientibus , vel pro affectate ignorantibus , ut liquet ex verbis : *etiam ignoranter .... de Parentum ignorantia,* quæ monstrant agere Summum Pontificem de Conjugibus , qui in ignoratione versabantur impedimenti .

§.XIII.

Utilis porro est hæc observatio; idque quia locus hoc in casu haud datur contrariæ probationi , prout datur ubi lex quid præsumit . Recte *Bohemer. de collision. Præsumpt. cap.1.§.8. casus illos* , scripsit, *ubi Lex aliquid absolute in pœnam alterius definit & determinat , non posse referri ad materiam præsumptionum* ; *quia respectu Judicis in pœnam alterius hoc pro vero & certo supponendum est* .

§.XIV.

Posteriori vero casu non est quod vel scientia , vel ignorantia affectata impedimenti in Conjugibus esse dici queat . Si Innocentius III. in pœnam omissionis proclamationum jussit, uti modo dictum est, ut habeantur Conjuges vel pro scientibus vel pro affectate ignorantibus , ignorantia esse dici potest in iis , qui ex Superioris dispensatione Matrimonium sine proclamationibus contraxerunt . Hi quum in legem proclamationum minime peccaverint , incurrere nequeunt mox dictam pœnam statutam in eos , qui propria auctoritate audent Matrimonium nullis præmissis proclamationibus contrahere . Vide *Fajard.*

jard. de Legitimat. per subsequ. Matrimon. membr. 3. num.182. & seq.

§. X V.

Majus dubium est, ut ad alterum de quo disserere proposui transeam, numquid Matrimonium Conscientiæ *putativum* gaudeat effectibus *putativi* Matrimonii? Obstare hæc videntur: Vulgo traditur duo *specialia* concurrere haud posse. Duo vero concurrerent *specialia*, si Matrimonium Conscientiæ *putativum* effectibus gauderet Matrimonii *putativi*. Speciale quid est Matrimonium Conscientiæ, hoc ipso, quod non contrahitur secundum Regulas Juris Canonici, præviis nimirum proclamationibus, tum facta postmodum ejus descriptione in ordinario Matrimoniorum Libro. Pariter non nisi speciali Juri tribui potest, quod *putativum* Matrimonium gaudeat effectibus Matrimonii veri.

§. X V I.

Sæd hæc tanti haud sunt, ut effectus Matrimonii *putativi* negari possint Conscientiæ Matrimonio. Si audiremus *Duarenum Anniversf. Disput. libr. primo cap.56. Petrum Barbos. in leg.1. part.3. num.47. D. solut. Matrim. Fachin. controvers. Jur. libr.8. cap.75. versic. Nunc de singul.* & ut alios taceam *Suarez ad Gomez variar. Resolut. libr.1. cap.2. n.12. & sequ.* irrideremus, vulgarem illam traditionem quod concurre duo *specialia* nequeunt. *Quod autem,* inquit *Duarenus, de specialium concursu comminiscuntur adeo ineptum, nugatoriumque, ut propemodum id recitare nos pudeat.* Non absimiliter loquuntur *Petr. Barbos. & Fachin.* Optime *Suarez*: *ratio* ait *a nostro Gomezio adducta non posse duo specialia concurrere futilis ac vana prorsus est. Teritur vulgo ea Regula a plerisque omnibus Interpretibus ..... Sed semper falsa, atque adeo absurda*

m ibi visa est. Cur enim duo ac plura specialia conjungi non poterunt, si rei favor merebitur, ac nullum impedimentum id dissuaserit? Denique probat contrarium efficaciter Lex ultima Cod. ad Sen. Consult. Vellejan. lex licet §.1.D. Jur. Dot. &c. Textus autem in leg.1.Cod. de Dot. promission., qui hujus erroris causa una ipsis fuit, longe aliter intelligi debet, ut & Doctores proxime laudati observarunt; quippe quia ut novissima Costani interpretatio, tanquam minus probabilis, minus juris, ac juris rationibus consentanea silentio prætereatur, ut etiam illa Socin. declaratio, quam inducunt Duar. & Coras. & apprime confirmat Hermenopul. ut non omnino certa rejiciatur, juxta ea, quæ opponit Costanus .... certe vel Joan. Crot. expositio in dict. leg. admitti potest ac debet, vel commodius ac planius dicetur, quod in illius legis primæ specie Maritus non recte agebat ad dotem sibi promissam, nec præstitam, cum magis utique prius agere deberet, ut boni Viri arbitrio dos sibi constitueretur, quod ex Bald. &c. colligi potest. Quam ob rem non Imperator absolute actionem Marito negat, sed ex illa causa, quod dos fuerit sibi promissa, nec fuerit præstita, actionem illi haud esse proponit.

§. XVII.

Sed traditio illa, sive vera, sive falsa, altas adeo in Foro radices egit, ut evelli difficile possit. Retineatur igitur; sed nullum facessere potest negotium. Solemne habent Nostri cujusvis Regulæ tot afferre exceptiones, seu ut ipsi ajunt *fallentias*, ut nulla jam amplius loco suo stare, officioque suo fungi liquido possit, uti conqueritur & quidem non injuria *Jacob. Gothofred. in Præfatione sui Commentar. ad tit. D. de Regul. Jur.* Plures pro more etiam attulerunt exceptiones hujus Traditionis, seu Regulæ. Duas hic ad rem facientes afferemus. *Hoc tamen*

men limita, ita ex communi Doctorum sensu loquitur *Reyger. in Thesaur. Jur. vol.* 1. *litt. I. verb. Jus num.* 42. *notabiliter verum esse quod duo specialia concurrere non possunt, quando ex eodem fonte illa procedunt, vel ad eumdem effectum, & ita procedunt ex diverso fonte, vel ad diversos effectus, tunc concurrere possunt.* Adde *Taboo. jun. Thesaur. Locor. commun. Jurisprudent. tom.* 2. *libr.* 17. *cap.* 50. §. 16. Ecquis autem est, qui negare poterit hæc quæ in proposita quæstione concurrere dicuntur duo *specialia*, si *specialia* revera ea sint, a diverso fonte procedere, tum ad diversos tendere effectus? Impedire propterea traditio illa nequit quominus ea concurrant.

CAP. XVI.

De Legibus Sæcularis *Potestatis*, *earumque vi circa Conscientiæ Matrimonium*.

§. I.

De malis quæ ex Matrimonio Conscientiæ evenire solent jam supra verba fecimus. Mala hæc animo agitantes & Principes *sæculares* Matrimonium hoc e Regnis suis quantum in ipsis erat eradicare studuere. Huc pertinet ordinatio anni 1639. a Christianissimo Rege Ludovico XIII. promulgata. *Désirant* sunt verba *articul.* 5. *pourvoir à l'abus qui commence à s' introduire dans notre Royaume, par ceux qui tiennent leurs mariages secrets, & cachès pendant leur vie, nous dèclarons les enfans qui naîtrônt de ces mariages, & que les parties ont tenus jusqu'ici,*

qu'ici, ou tiendront à l'avenir cachès pendant leur vie, qui ressentent plutôt la honte d'un concubinage, que la dignitè d'un mariage, incapables de toutes successions, aussibien que leur postèritè.

§. II.

Ordinatio hæc fuit semper in Gallia servata, licet aliqua cum moderatione, ut monstrant allata a *Serieux de Contract. Matrim. tom.*1. *sect.*5. §.16. *num.* 12. placita, seu ut vocant *Arresta*. Quinimo veluti Lex favorabilis extensa potius, quam restricta fuit. Extensa fuit I. Ad Matrimonium Conscientiæ a Gallo extra Regnum contractum. *Mariage* ait Serieux *contractè par un François hors de France, avec une etrangere, tenu secret & cachè, ne peut podui re aucuns effets civils, soit de communautè ou de douaire pour la Femme, soit de succession pour les enfans, sur les biens situès en France. Arrèt du vingt-huitième Mars* 1647. *Journal des Audiences Tome premier, livre* 5. *chap.*12. II. Ad Matrimonium quod proclamatum una vice fuerat, ita ut dispensatio fuerit impetrata a reliquis duabus proclamationibus. *Sur les conclusions de M. le Nain* inquit idem Serieux *qui ôte les effets civils à une veuve, qui ne consistoient qu'en la rèpètition de la dot reconnue de dix mille livres, & en l'usufruit d'une somme de dix mille livres donnèe par contract de mariage; parce que le mariage, quoique fait après la publication d'un ban dans les Paroisses des Contractans, & dispense des deux autres, & par le propre Curè, en prèsence de quatre tèmoins, avoit ètè cachè; la femme ayant pris même la qualitè de fille dans des actes, depuis le mariage. Notables Arrêts, tome premier, Arrèt soixantième, Traitè des Dispenses, chapitre* 43. *où il est dattè du* 25. *Mai.*

§.III.

§. III.

Effectibus omnibus civilibus apud Germanos haud gaudere Matrimonium Conscientiæ patebit ex iis, quæ mox de Matrimonio ad Morganaticam dicemus. In Regno Neapolitano Rugerius I. anno 1140. *Sancimus*, inquit, *Lege præsenti volentibus omnibus contrahere Matrimonium necessitatem imponi universis Hominibus Regni nostri & Nobilibus maxime post Sponsalia celebrata solemnitate debita & Sacerdotali Benedictione præmissis Matrimonium solemniter & publice celebrari. Alioquin noverint amodo morientes contra nostrum Regale edictum neque ex testamento, neque ab intestato se habituros Hæredes legitimos ex clandestino Matrimonio & illegitimo contra nostram sanctionem procreatos. Mulieres etiam dotes aliis nubentibus legitime debitas non habere. Rigorem cujus sanctionis omnibus illis remittimus, qui promulgationis hujus tempore jam Matrimonium contraxerint. Viduis autem volentibus ducere Virum hujus necessitatis vinculum relaxamus*. Sed an etiamnum Constitutio hæc in Neapolitano Regno vigeat haud ausim affirmare. Id vero certum est die 30. Martii 1742. Carolum tunc utriusque Siciliæ & nunc Hispaniæ Regem, quem bono Reipublicæ natum Deus Optimus Maximus diu sospitet, atque fortunet, Regali Cameræ S. Claræ rescripsisse publicandas fore Encyclicas Literas Benedicti XIV., sed ea adjecta conditione, ut quod attinet ad effectus civiles Matrimonii hujusmodi, nil detractum intelligatur Regiæ potestati.

§. IV.

Videamus modo, num jus sit Principibus civiles effectus Conscientiæ Matrimonio adimendi. Ne multa: Matrimonium uti *contractus* potestati *sæculari* est subjectum. *Matrimonium*, inquit *D. Thomas in supplement.*

qu. 50.

qu.50. artic. unic. ad quart. in quantum est in officium naturæ statuitur lege naturæ, in quantum est Sacramentum statuitur Jure Divino, in quantum est in officium Communitatis statuitur lege civili. Agnoscis hinc Principibus jus esse leges de Matrimonio uti contractu ferendi (1). At si ma-

(1) Principes iis, quas de matrimonio uti contractu ferre queunt legibus, civiles dumtaxat effectus adimere ei possunt, si initum ipsum aliter sit. Confer *Goard Theor. & Prax. juris Canonic. tom. 5. quæst.* 14. §. 3. Cæterum nequeunt illa ponere impedimenta, quæ dirimentia dicimus. Potestas hæc non nisi Ecclesiæ competere potest. Ita profecto exigit elevatio matrimonii ad Sacramenti dignitatem. Absurdum sane quidem esset, ut Sacramentum hoc aliis subjiceretur Legibus præter illas Ecclesiæ. Vide *Gerbert Princip. Theolog. sacrament. cap.* 8. §. 10.

Non ignoro sententiis hac in re variatum esse. Potestatem statuendi dirimentia impedimenta solis Principibus tribuunt Launojus in opere inscripto: *Regia in matrimonium potestas*, Auctor *tractat. de examin. duar. magn. moment. quæstion. circa matrimon. Tobhier de Contract. matrimon.* tum alii.

Contra sancire impedimenta dirimentia unam Ecclesiam posse strenue sustinent Habert doctissimus ille Episcopus Vabrensis in libro manuscripto *de Potestat. Ecclesiæ & Principum in matrimonium*, cujus meminit le Long in Bibliotheca historica Galliæ novissimæ editionis tom. 1. n. 7380. 36. Gallesius *de Ecclesiastic. in matrimonium potestate*, & ut alios taceam Auctor *observationum in Librum Magistri Joannis Launoii Theologi Parisiensis qui inscribitur: Regia in matrimonium potestas*.

Medii alii sunt, tenentque dirimentia impedimenta statuere posse tum Ecclesiam, tum Principes. Vide quos in hanc sententiam allegat Scriptores *Auctor Codicis matrimonialis tom.* 2. *verbo: Souverains* §. 13. Sed inter hosce sunt qui tradunt, diu esse cùm una Ecclesia Principibus consentientibus impedimenta ponit dirimentia. *Gerbais de Potestat. Ecclesiæ, & Principum in matrimonii impedimenta*, *Vanespen in suo jure ecclesiastico universo*

ſi mala perpendes, quæ Conſcientiæ Matrimonium præcipue ante Ecyclicam Epiſtolam Benedicti XIV. progignere ſolebat; ſimul agnoſcis potuiſſe Principes Matrimonio

S huic

verſo Drouven de Re ſacramentaria, pluresque alii.

Primam ſententiam damnavit Concilium Tridentinum: *Si quis dixerit, eos tantum conſaguinitatis & affinitatis gradus, qui Levitico exprimuntur, poſſe impedire matrimonium contrahendum, & dirimere contractum, nec poſſe Eccleſiam in nonnullis illorum diſpenſare, aut conſtituere, ut plures impediant & dirimant, anathema ſit. Si quis dixerit, Eccleſiam non potuiſſe conſtituere impedimenta matrimonium dirimentia, vel in iis conſtituendis erraſſe, anathema ſit.* verba ſunt *Canon.* 3. & 4. *ſeſſ.* 24. *de ſacrament. matrimon.*

Nec eſt quod ire poſſis in tertiam ſententiam. Elevato matrimonio ad dignitatem Sacramenti Principes ſancire minime poſſe impedimenta dirimentia ad evidentiam uſque demonſtravit Vabrenſis Epiſcopus in eo quod ſupra laudavimus opere manuſcripto. Utinam opus hocce typis commiſſum eſſet; Sed vel ex iis quæ inde excerpſit Auctor Codicis matrimonialis hanc agnoſcere potes veritatem.

M.Habert, inquit Auctor hic, *ſoutient, que les Loix des Princes chretiens ne peuvent etablir des empechemens diſſolutifs du mariage, ſi les decrets, ou l' approbation de l' Egliſe ne leur en donne le pouvoir. L' Egliſe, dit-il, eſt juge infallible de toutes les controverſes, qui touchent ſon pouvoir; elle-mêm s' etend; elle-même ſe borne; elle-même declare ſon pouvoir. Il faut donc examiner quel' eſt ſon ſentiment à elle-même ſur la queſtion proposée. Sa doctrine fournit trois principes, qui menent à la deciſion; I. l' interpretation du droit divin n' appartient, qu' à l' Egliſe; II. la declaration de tout ce qui appartient à l' eſſence, c' eſt-à-dire, à la validité, ou invalidité des Sacremens. eſt un des articles principaux de l' interpretation du droit divin; III. la validité du contrat, & du Sacrement du mariage n' eſt qu' une même choſe au fait du mariage des chretiens, l' un n' étant jamais valable, ni ſubſiſtant ſans l' autre. De-là les Loix des Princes ne peuvent valablement introduire des empechemens diſſolutifs du mariage,*

ſans

huic Conscientiæ civiles effectus non injuria denegare. Hac via extirpare ipsum poterant, prout publica salus requirebat.

§.V.

sans que leurs loix soient autorisées au spirituel par l' approbation de l' eglise. On peut même fortifier cette proposition, en disant, que la validité du contrat de mariage des chretiens appartient à l' eglise seule, d' autant qu' il n' y a jamais de contrat, qu' au moment, que se fait le Sacrement de mariage. C' est ainsi, continue M. Habert, que quoique l' Ordre soit un sacrement public, & qui donne le caractére à ceux, qui composent la primiere classe de l' etat, le Prince ne peut inhabiliter personne à prendre les Ordres. Il est inutile de rapporter en detail les autres Raisonnemens, par les quels M. Habert cherche à appuyer sa Conclusion; ils sont tout du même genre que celui qu' on vient de citer.

M. Habert, pergit idem Auctor, *cherche à appuyer sa decision par l' usage qui de tout temps a eu lieu dans l' eglise. Si Jesus-Christ refusa de reconnoître d' un partage de Succession, il ne fit pas de même lors des questions qui lui furent proposées sur le mariage; il les decida sur le champ, mettant dès-lors son eglise en possession de connoître des questions matrimoniales. L' auteur parcourt ensuite dans les differens siecles les exemples favorables à la jurisdiction ecclesiastique, & il tache de faire voir que l'eglise n' a pris pour regle sur les empêchemens, que ses decrets, & ses Canons, & non les loix des Princes, à moins, qu' elle ne les eût approuvées .... M. Habert sent bien, que la grande difficulté que l' on peut opposer à son systême, se tirera d' une objection, qu' il s' est proposée lui-même; que la base du mariage est le contrat civil, qui est declaré tel par les loix du prince; mais cette objection, suivant M. Habert, est fort foible, parceque ce n' est pas le Contrat civilment valable qui est essentiel au sacrament du mariage; c' est le contrat naturel, libre, soumis à la direction du droit non humain, mais divin, determiné & interpreté par l' eglise. Un' autre objection consisteroit à dire, que le consentement, qui sert de matiere au sacrement du mariage, doit être épuré de tout vice, & conforme par conséquent aux loix de l' etat aussi bien, qu' aux loix de l' eglise; mais M. Habert distingue*

§. V.

Afflictus, vir ut illis temporibus non indoctus, in rationem inquisivit, quamobrem Constitutio modo indi-

S 2 cata

stingue ce qui est licite, & meilleur, d'avec ce qui est nul. L'action des contractans peut être un sacrilege; mais le Sacrement n'existe pas moins.

Nimia temeritate Launojus refutare aggressus est Gallesium, ut vel titulus operis monstrat: *J. Launoii contentorum in libro sic inscripto = Ecclesiastica in matrimonium potestas Dominici Gallesii &c. = erratorum index locupletissimus*: Pugnabat cum Adversario minus potente. Sed ejus audaciam compressit is quem paulo ante citavimus Auctor *observationum in Librum M. J. Launoii, qui inscribitur = Regia in matrimonium potestas =* Si credendum est le Long in sua Bibliotheca historica Galliæ novissimæ editionis tom. 1. n. 7384. hic fuit Jacobus Levillier Parisiensis ille Theologus qui in Academia Sorbonica exposuerat, sustinueratque thesim hanc = *Non audiendus quisquis hanc potestatem Ecclesiæ eripit, ut Principibus sæcularibus eam adscribat* = contra quam prior Talonius scripsit.

Sed quisquis ipse fuerit, id in confutatione Launoii præstitit, quod frustra alibi sit quærendum. Fallacias, textus mutilatos, & alia id genus Scriptore ingenuo prorsus indigna detexit. Legendus omnino est, sed cum primis *observation.* 2. ubi ostendit textum D. Thomæ nec iis favere qui autumant dirimentia impedimenta tum Ecclesiam tum Principes sancire posse.

Ex quibus facile est judicium ferre de Galliæ illis ordinationibus, prima nimirum Henrici II anni 1556., altera Henrici III anni 1579. ac tertia Ludovici XIII anni 1629. quibus prohibentur Filiifamilias matrimonium sine Parentum consensu inire. Si Principibus non alia in matrimonium competit potestas, ac illa civiles effectus ei adimendi, si secus initum ipsum sit quam Legibus eorum præscriptum erat; vides matrimonium in Gallia a Filiisfamilias insciis vel invitis Parentibus contractum, validum esse debere, sed effectibus dumtaxat civilibus destitui.

Quam quidem ad rem confirmandam accedit quod anno

1629.

cata Matrimonium quod tunc clandestinum dicebatur, punire potuerit excludendo Filios a Parentum successione, tum denegando Uxori jus petendæ dotis: *Cogitavi*, inquit

1629. evenit. Clerus Gallicanus Lutetiæ Parisiorum tunc in Comitiis congregatus Ludovico XIII. supplicem hunc obtulit libellum. *Rex humillime supplicatur, ut considerare non pigeat, quantum sit momentum in hoc articulo, qui eget expositione ad duarum difficultatum elucidationem. Prima est, ut non aliter intelligantur eæ voces valide aut invalide contracti matrimonii, quam per relationem ad contractum civilem, & nullatenus ad contractum spiritualem Sacramenti. Secunda, ut non adstringantur Ecclesiastici ad judicandum secundum hujus Edicti, simulque Blesensis articulos, sed juxta Sacros Canones & Ecclesiastica decreta, quæ sunt unica Regula & Norma Judicii Ecclesiasticorum. Hi enim non possunt aut debent Jurisdictionem, quam a solo Deo collatam habent circa res spirituales, ab ipsis Laicis mutuari. Quapropter necesse est ex isto articulo verba resecare: & obligabuntur Ecclesiastici judicare ad hujus articuli normam.*

Supplici huic libello Cleri Gallicani, hoc a Magno Regni Cancellario, aliisque sanctioris Consilii Officialibus scripto datum fuit Responsum nomine Regis: *Commonitio Cleri quod spectat ad priorem difficultatem sic resoluta fuit: Verba ista valide aut invalide contracta Matrimonia non esse aliter explicanda, quam per solam relationem ad contractum civilem per laicos Judices. Altera pariter difficultas justa & rationi congrua visa fuit.* Cui Responso innixi saniores Theologi & Jurisconsulti Galli sentiunt, Matrimonium a Filiis in Gallia invitis vel insciis Parentibus initum, validum esse, solumque effectibus civilibus destitui, ut videre est apud *Benedictum XIV. de Synod. Diœcesan. lib. 9. cap. 11. num. 5.*, qui propterea jure miratur, quod Juenin..... *metuerit suum calculum adjicere tot dictorum Gallicanorum sententiæ, Regia etiam declaratione firmatæ, & decidere noluerit, an re vera in Gallia Matrimonia inita a Filiis fam. sine consensu Parentum sint valida quoad substantiam, etsi civilibus effectibus destitui nemo dubitet.*

Juvat vero hic exscribere, quæ *Goard. Theor. & Prax. Jur. Cano-*

inquit *num.* 12. & 13. *quæ ratio potuit movere hunc Regem & suum Consilium ad confirmandam hanc constitutionem*;

Canonic. tom. 5. *quæst.* 14. §. 3. habet adversus Jurisconsultos illos Gallos, qui tametsi admittere videantur, memoratas ordinationes effectus civiles tantummodo ademisse Matrimonio a Filiis inito Parentibus invitis vel insciis; tamen ex præsumptione eaque ut ipsi ajunt *juris* & *de jure* raptus seductionis irritum ipsum esse tenent, si minores Filii sint. *Il*, ait Doctissimus Auctor, *est encore vrai, que plusieurs de nos Jurisconsultes & entr' autres d' Hericourt.... avancent, que nos Magistrats supposent toujours que la seduction est inseparable de ce defaut de consentement, & que quand il se trouve joint à la minorité il suffit sans autre preuve pour faire juger que le Mineur a été suborné. Mais le contraire se prouve, dit l' Auteur des Memories du Clergé .... par leurs propres Arrestes; ce sont ceux des* 26. *Mars* 1654. *qu'on lit chez Soëfve* ... 13. *Juillet* 1664., 6. *Septembre* 1684., 3. *Mars* 1703., & 28. *Juin* 1721. *Le premier concerne un Soldat Mineur, auquel sa Mere avoit sans ancune raison solide refusè son consentement; le troisieme au suiet d' un autre mineur, au quel son Pere l'avoit pareillement refusè par mauvaise humeur, quoique son mariage fut honnête & fortable; le quatrième pour garcon de dix-huit ans qui avoit èpousè une jeune veuve minèure, quoique sa Mere, qui ètoit en même temps sa tutrice, n'eut jamais voulu agrèer cette alliance sous pretexte que la veuve avoit beaucoup moins de bien que lui; le cinquieme fut rendù sur les conclusions de M. l' Avocat General Gilbert, qui mit hors de la Cour & de procès le sieur Toblet Gentilhomme & Officier dans les troupes du Roi, qui avoit enlevè la fille mineure de Madame de Varimont, & l'avoit ensuite èpousèe, pour raison de quoi les Juges subalternes l' avoient condamnè par contumace à avoir la tete tranchèe, après qu' il eut justifiè les mauvais traitemens que cette Mere faisot à ses Enfans, & la proportion qui ètoit entre lui & elle pour la condition, l'âge, & les biens. C'est donc mal à propos qu' un Auteur rècent avance qu'on tient aujourd'hui pour maxime certaine dans le Royaume, que le defaut de consentement des Peres, Meres, Tuteurs, ou Curateurs est un defaut essentiel qui rend le contract invalide & empêche absolument le Sacrament d'operer.*

nem ; & dixi quod hæc est ratio, quia ista pœna de qua loquitur ista constitutio non est contra libertatem Matrimonii, quia ille qui desiderat contrahere Matrimonium, de facili potest adhibere solemnitatem benedictionis conjugii publice ; quod non est sic in casu de quo loquitur Joan. Andr. &c,, ibi enim erat statutum pœnale, quod Filiifamilias non possunt contrahere Matrimonium sine consensu Patris, licet tale statutum sit conforme cum jure civili .... imo dicitur habere majorem æquitatem, quam jus Canonicum ..... tamen non valet tale statutum, quia impeditur libera potestas contrahendi Matrimonium propter pœnam, quam posuit statutum. Nec obstat quod potestas Laicorum nihil potest in materia Matrimonii neque principaliter, nec quoad pœnas ; quia, fateor, quando pœna, quæ imponitur, revocaret libertatem contrahendi Matrimonium; sed ista pœna, qua Filii non succedant in bonis Patris contrahentis Matrimonium, non publice, nec cum benedictione Sacerdotali, non annullat Matrimonium : neque facit retrahere Parentes a desiderato Matrimonio, ex quo ista solemnitas est honesta, & rationabilis, de facili poterunt ipsam adhibere, & d. Lex regia privat Filios bonis paternis, & in istis bonis temporalibus magna est potestas Principis sæcularis .... & ideo Bartol. &c. dicit quod statutum quod non liceat contrahere Matrimonium cum certis hominibus sub pœna, licet non possit annullare Matrimonium, tamen quantum ad pœnam valet, & idem dicit ibi Ang. & Jas. &c. & pro istâ mea ratione allego gl. &c. ubi dicit, quod si lex civilis mulieri contrahenti Matrimonium certo modo imponat pœnam lucri delati a lege civili, talis lex est servanda quoad dictam pœnam, & cum illa glos. transeunt .... & licet potest dici quod ibi pœnæ sunt impositæ favore Filiorum, hic autem in præjudicium filiorum ; tamen

men respondetur quod Rex quoad bona subditorum habet liberam potestatem legem condendi, & privandi eos ex culpa Parentum ...... & puniuntur hic Filii ex culpa Parentum non adhibentium solemnitatem prædictam in Matrimoniis ex lege Regia ..... Nec est parvi pendenda auctoritas domini Andreæ hic, & aliorum quos refert Felinus &c. Nihilominus remitto me (utinam & qui id temporis scribunt virum hunc pietate quoque adeo insignem sequerentur) *determinationi Sanctæ Matris Ecclesiæ , quæ nunquam potest errare .*

§. VI.

Maneat jus esse Principibus denegandi effectus civiles Matrimonio Conscientiæ . At non ideo assero posse Filios ex eo natos a Parentum successione PENITUS excludi . In hoc in quo sumus statu non primævæ bonorum communionis , sed dominii rerum , Juris naturæ (2) profecto

(2) *Christianus Thomasius de Legitim. Vivent. cap.* 3. §. 23. *& plur. sequent.* mordicus negat debitam de jure naturæ esse Filiis successionem Parentum . Hæc ei est palmaris ratio . *Et quidem , sunt ejus verba* §. 23. *si a sententiis Juris Consultorum & Imperatorum in Legibus Romanis abstrahamus , & rem ex natura negotii consideremus , res omnis absque ullo dubio esse videtur . Officium Patris omne præprimis vero illud quod intuitu Bonorum præstat regulariter , tamdiu durat , quamdiu liberi ejus educatione opus habent . His adultis , & si ipsi quid acquirere valeant , cessat educatio , cessat etiam onus alimenta præbendi. Raro igitur officium Parentum durat per integrum vitæ spatium . Et si duraret , morte tamen haud dubie , uti omnia jura , ita omnes obligationes , & adeo etiam officium Parentum solveretur . Falsum ergo est , quod Parentes Liberis bona sua , aut certam eorum partem jure stricto relinquere teneantur , quanquam benignum sit aliquando , & æquum , ut id faciant . Dico aliquando . Nam sæpe id quidem nec æquitas videtur postulare . Educavit Pater Filium,*

fecto est, ut Filii Parentibus succedant. *Successionem Liberorum* (ita apposite ad rem ait doctissimus *Henricus de Cocceji ad Grotium de Jur.Bell.& Pac.libr.2. cap.7.§.3. verbo*

Filium, & ad eam capacitatem perduxit, ut hic plura bona acquisiverit,& adhuc acquirat,quam Pater ipse possidet. Quis hoc casu diceret, Patrem adversus æquitatem naturalem peccare, si pauxilla sua bona relinquat omnia vel liberis aliis non dum educatis, vel Uxori suæ etsi Novercæ Filii divitis, vel etiam Amico cuidam selecto nulla proximitate eum attinenti? Finge etiam Patrem multa bona adhuc possidere, Liberos adultos pauca; esse tamen hos in eo statu, ut justis laboribus, quantum sufficit ad vitam sobrie agendam, acquirere valeant. Quis hoc etiam casu Patrem indistincte adigeret, ut sine iniquitatis nota non possit aliis quam Liberis istis bona relinquere? Non opus habet subsidiis alienæ liberalitatis, qui labore, unde se sustentet, acquirere potest, & divitiæ plurimis Hominibus plus nocent, quam prosunt. Homo sapiens paucis contentus divitias non rejicit,nec optat tamen. Nec adeo sine ratione quidem Pater olim Filios suos, si fatui sint, hæredes instituit; si sapientes, exhæredavit. Finge denique indigentem esse Filium adultum, & in extrema paupertate constitutum, simul vero ineptum ad acquisitionem bonorum, tanquam hominem inertem & ignavum, Patrem autem, quantum in ipso fuit, omnem curam adhibuisse, ut Filius iste honestum vitæ genus eligeret; satisfecit jam Pater hac cura officio, & iniquus esset in Rempublicam,si Homini huic ignavo bona sua relinqueret. Sed neque in Liberis non dum adultis ubique iniquitatis accusari poterit, si aliis bona relinquat. Quid enim si Pater Virum amicum suum hæredem instituat, eique tutelam & educationem liberorum commendet? Quid si Pater intelligat divitias bonam indolem sæpe impedire, paupertatem contra ei calcar addere, ut ita Liberos suos bonis privet, ut a tenera juventute aliis inserviendo laboribus adsuescant? Vides, quorsum te vertas, nullum argumentum id evincere, quod Pater Liberis teneatur jure naturæ bona sua, vel horum non contemnendam partem relinquere.

Sed prompta est *Christiano Thomasio* responsio. Si durasset status ille primævæ bonorum communionis (quam dum dico, *negativam* intelligo) Pater

verbo successio ab intestato) necessariam non fuisse in eo statu, ubi omnia omnibus sufficiebant, ante diximus. At aucto hominum numero, & occupatis prope omnibus Terræ re-

T *bus*

ter vix Filiis alimenta præstare debuisset per id temporis, quo ipsi præ tenera ætate occupatione quærere ad victum necessaria nequiissent. Sed non est quod hoc ipsum dici queat mutato statu illo, & introducto dominio rerum.

Deus Optimus Maximus bona hujus Terræ concesserat non hisce vel illis, sed omnibus cujusvis ætatis hominibus. *Deum*, scite scripsit *Clarissimus Genuensis Epitom. de Jur. & offic. lib. 2. cap. 11. §. 5. & sequent. a quo homines procreati sunt, servanturque, velle ut sint, seque servent, ac bene beateque sint, cùm est perspicuum ex universi ipsius lege, insitoque vitæ omnibus appetitu; tum Dei natura vetat dubitare; quippe quia nulla esse potest voluntatum pugna. At nemo potest esse, neque se ipse conservare sine ullo bonorum telluris usu; ea animantium natura, ea mortalium; præpotens ergo illa mundi causa jus facit omnibus rebus telluris utendi fruendi. Quid enim vitam largiretur quibus vitæ denegat subsidia? Quod cum sit natura insitum; primævum est, & ab homine insepara-bile. Ac vero fac ne istiusmodi jus competat; uti ergo nequeant nisi inique; non vult ergo Deus ut sint. Vult igitur, ut utantur fruanturque. Ingenitum est igitur utendi jus.... Non potuit Dei esse voluntas, ut primi tantum mortales bonis terrestribus uterentur, fruerenturque; quia non eos tantum vitales progenuit, vitæque appetentes, ac rebus telluris indigos; sed omnes peræque quotquot in hanc vitæ auram veniunt. Igitur tametsi primi homines jus acceperint utendi fruendique, accipere non potuere jus reliquos excludendi; siquidem hoc jus pugnat cum Dei facto. Homines igitur in communione universali procreati sunt. Porro est nunc eadem hominum conditio naturalis, quæ fuit a principio: nam omnes & rerum indigi nascuntur, & cum jure ad vitam, a qua nemo alterum excludere nisi scleste potest. Igitur etiam nunc jure illo naturæ primævo in communione procreamur, ut iniquissimum sit, nisi facto suo dilapsus sit, ullum ab omni vitæ instrumento repellere, cogereque mori. Quis enim homo alteri homini, paris cum se naturæ, dicat imperiose morere?* Confer

bus jus occupandi non amplius sufficit alendis omnibus hominibus; & homines hoc statu nati revera excluderentur ab illo jure defectu rerum, quæ nullius sunt. Huic juri reparan-

fer & *Lockium de Regimin. civil. cap.* 4. §. 1.

Multiplicatis Hominibus difficile ne dicam impossibile erat in statu illo primævæ Communionis permanere. Ad pacem servandam opus fuit ab illo recedere, & dominium rerum introducere; idque consentiente ipso Jure naturæ, quippe quod nil magis exoptat, quam ut pax inter Homines servetur. Sed hoc negari haud potest, quod damnum fuit illatum futuris Hominibus. Amiserunt ii quod ex æqua Dei in omnes Beneficentia jus habebant in omnia Terræ bona. Hoc autem est damnum. *Interceptio*, recte ait Koheler exercitat. Jur. natural. 5. §. 981. *ejus, ad quod alteri in statu naturali jus competit, damnum est in eodem statu. Ejusmodi damnum dicitur directe datum a Grotio*.... Porro idem Jus naturæ dictat, ut damnum hoc rependatur. *Damna illata*, dicit idem *Koheler citat. exercit. Jur. natur.* 5. §. 996. *reparare obligamur. Ponamus enim, aliquem non teneri damna aliis data reparare, non obligaremur efficere, ut malum ortum ex læsione cesset, & ex consequenti jure gauderet aliis inferendi mala ex læsione oriunda, id est damna, quod contradicit* §. 770. *Ergo damna illata sunt reparanda.*

At si hanc filiorum Parentibus successionem excipias, ecqua alia occurrit ratio magis juri naturæ conveniens damnum hoc rependendi? Nil porro justius, quam ut qui causa fuit ut ego existerem, is mihi damnum rependat, quod intulit illud quo gavisus & ipse est dominium. Introducto igitur dominio ad rependendum illatum ab eo damnum, juris naturæ est, ut Filii Parentibus succedant. Neque obligatio hæc, qua Parentes jure naturæ tenentur in filios, cessare inde potest, quod Filii vel propriis bonis, vel industria propria sese sustentare valeant. Opulentia Creditoris modus haud quaquam est liberandi a sua obligatione Debitorem, vel jus naturæ spectes, vel jus civile. Ex his ut vides rationes *Christiani Thomasii* corruunt omnes.

Dixeris fortassis: Si de jure naturæ succedere Filii Parentibus debent, qui Parentes per Leges

parando non nisi unum remedium est, ut scilicet Liberi succedant Parentibus; qua sola ratione omnibus prospectum est, neminique hominum fit injuria. Data enim successione liberorum, omnibus hominibus superest jus quoddam occupandi etiam occupata terra; quia omnibus hominibus sunt Parentes, quorum bona post mortem quasi occupare possunt. Quod proinde ex jure naturali solum superest, id solum est naturale: Atqui ex occupationis jure naturali, quo promiscue omnes homines occupant, solum ea occupationis species superest, qua Liberi occupant bona Parentum mortuorum; ergo successio liberorum est juris naturalis. Sed & lege quæ deinceps habet illustris Auctor, ut veritatem hanc magis, atque magis confirmet. Quî igitur convenire potest, ut Filii ex Matrimonio Conscientiæ nati, a quibus omnis abest culpa, ea omnino priventur Parentum successione, quæ non civili, sed naturali jure debita ipsis est?

§. VII.

Dices: Filii ex Matrimonio Conscientiæ nati per leges declarantur illegitimi (3). De jure autem naturæ

Filii

Leges civiles possunt de bonis suis pro libito disponere, modo eam Filiis relinquant portionem, quæ Legitima appellatur? Tollere sane jus civile nequit hanc Filiorum Parentibus successionem. At eam potuit determinare. *Jus civile*, ait Ulpianus in l. 6. D. de Legib., *neque in totum a naturali vel gentium jure recedit, nec per omnia ei servit. Itaque cum aliquid addimus vel detrahimus juri communi, jus proprium id est civile efficimus*. Et jure vel ideo determinavit, ut Filii in officio erga Parentes contineantur.

(3) In ea Jurisconsulti Galli sunt sententia, ut qui ex Matrimonio Conscientiæ nascuntur, ii quamvis ex ordinatione anni 1639. a successionibus excludantur; illegitimi tamen minime sint. *Terrasson. consult. 2. ad prim. quæstion. Serieux de Contract. Matrimon. tom. 1. discurs. præ-*

Filii legitimi non item illegitimi ſuccedere utrique Parenti debent. At, ſi dicendum quod res eſt, illegitimos declarare natos ex Conſcientiæ Matrimonio quid nimium eſt. Matrimonium Conſcientiæ non concubinatus ſed Matrimonium eſt. Sed eſto quod Filii ex Conſcientiæ Matrimonio nati illegitimi jure declarari queant; non ideo denegari iis poteſt ſucceſſio Parentum. Scite celeber. *Wolf. de Jur. part. 7. cap. 5. §. 1079.* ſcripſit: *Naturaliter ex illicito concubitu nati æquale jus habent ad hæreditatem Parentum cum liberis ex juſtis nuptiis. Quoniam enim illicitus Parentum concubitus tanquam factum, quod a voluntate liberorum ex eodem natorum minime pendebat, iiſdem impu-*

prælimin. ſect. 5. §. 16. *Un Mariage*, inquit, *tenu ſecret pendant trente ans fait dans une Paroiſſe où il n' y avoit point de Regiſtre; fut declaré bon & les Enfans legitimes, mais incapables de ſucceſſions. Ferriere in ſuo Dictionario Juris & Praxis verbo Matrimonium ſecretum. La Combe in ſua Juriſprudent. Canonic. verbo Impedimentum diſtinct.* 12. *articul.* 2.

At noviſſime *Maillane in ſuo Dictionario Juris Canonici verbo Matrimonium. A l'egard*, ait, *des Mariages ſecrets que pluſieurs appellent auſſi Mariage de Conſcience, ils ſont abſolument reprouvès dans ce Royaume. Voici comme en parle la declaration du* 26. *Novembre* 1639. *artic.* 5. *Deſiſant .... conformément à cette Loi des Arrètes on déclare bâtards les Enfans iſſus de tel Mariage. Recueil de Juriſprud. Canon.*

A priori vero opinione haud eſt recedendum. Nullum in ordinatione anni 1639. occurrit verbum, quo illegitimi declarati dici poſſint Filii ex Matrimonio Conſcientiæ nati. Excluduntur utique a ſucceſſionibus, ſed non ideo illegitimi cenſeri queunt declarati. Tantum vero abeſt, ut Placita Curiarum Galliæ Filios hoſce illegitimos unquam declaraverint, ut habuerint pro legitimis, ut videre eſt apud *Serieux*, *Ferriere*, alioſque. Quod demum attinet ad *la Combe* mirum ſane eſſe debet, quod *Maillane* ipſum pro ſua citet ſententia; quando is *ubi ſupra* pariter pro legitimis habet Filios ex Conſcientiæ Matrimonio natos.

imputari nequit; ideo naturaliter inter liberos ex illicito concubitu, & justis nuptiis natos, utpote qui utrique non sunt liberi, nisi quia Parentibus geniti, nulla differentia est. Quamobrem eodem modo patet, quod naturaliter liberi ex illicito concubitu nati æquale jus habeant ad hæreditatem Parentum cum liberis ex justis nuptiis natis, quo æquale jus hæreditarium liberorum ejusdem gradus supra demonstravimus. Naturales igitur non est, quod tantummodo Matri succedant. Neque enim est quod objicias Matrem esse certam, sed Patrem incertum. Quando enim incertum manet, utrum sis prolis hujus Pater, nec ne, ea quoque dici nequit proles tua. Quod si vero agnoscas eam esse tuam, eadem omnino est ratio, cur tibi succedere debeat, quam quod Matri.

§. VIII.

Neque est quod dicere queas: Salus Reipublicæ, quæ suprema lex esse debet, multoties exposcit, ut Filii ob malefacta Parentum puniantur. Ita fieri potest, ut plures ab iis deterreantur, quæ alias patrarent. At si omnes circumspectes exitiosos effectus, quos parere solet Conscientiæ Matrimonium, publice videtur interesse, ut ad ipsum eradicandum puniantur & Filii. Sed quantuscumque sit favor salutis Reipublicæ, efficere haud potest, ut Filii ex Parentum delictis puniantur. Justitiæ naturali repugnat, ut alieni facti pœnam quis luat. Punirentur autem, si iis auferretur id, ad quod jus perfectum habent, & quidem aliunde quam ex jure civili, ut est Parentum successio.

§. IX.

Sunt porro nonnulla, quæ voluntate Summæ Potestatis ita Civibus tribuuntur, ut ad eorum liberos transeant; continuo tamen juri ipsius Summæ Potestatis sunt subje-

cta, ut disponere de iis valeat, prout salus Reipublicæ exigit, ut sunt nobilitas, aptitudo ad certa munia, & alia id genus. Hisce, si e re publica sit, privari utique possunt Filii propter Parentum peccata; neque fit aliquid contra jus naturæ. Non aufertur Filiis id, quod jam suum erat, vel ad quod jus perfectum habebant; sed Summa Potestas jure suo de eo disponit, de quo valet disponere. At idem haud est si Filiis, criminum Parentum causa, id auferatur, ad quod perfectum habent jus ex alio jure quam civili. Consule clariss. *Wolf. de Jur. Natur. part.* 8. *cap.* 3. §. 667.

§. X.

Laudibus hîc ad cælum extollendi merito sunt Romani. Agnoscentes & ipsi successionem Parentum debitam esse filiis jure naturæ, iis ex Bonis damnatorum portionem servandam statuerunt: *Cum ratio naturalis*, inquit (4) Paulus in leg. 7. D. de Bon. Damnator. *quasi lex quædam tacita Liberis Parentum hæreditatem addiceret, velut ad debitam successionem eos vocando; propter quod & in jure civili suorum hæredum nomen eis inductum est; ac ne judicio quidem Parentis nisi meritis de causis submoveri*

(4) Consentit & Papinianus. *Non sic*, ait *in l.* 7. §. 1. *D. si tabul. testam. null. ext. Parentibus Liberorum, uti Liberis Parentum debetur successio. Parentes ad bona Liberorum ratio miserationis admittit, Liberos naturæ simul & Parentum commune votum*. Consentiunt & alii: Filius apud Quintilianum in *declamat.* inquit: *Partem jure gentium peto*. Julianus *in Cæsaribus* asserit, æquum Liberis Hæreditatem relinqui. Procopius *Persic.* 1. refert Leges in hac re tam apud Barbaros, quam apud Romanos consentire, ut Liberos dominos pronuncient rerum a Patre relictarum. Apud Plutarchum *de Prolis amore* Liberi Hæreditatem ut sibi debitam expectant. Et Philo *in Vit. Moys.* 3. tradit Legem naturæ esse, ut Liberi Parentibus succedant.

veri ab ea successione possunt : Æquissimum existimatum est eo quoque casu, quo propter pœnam Parentis aufert bona damnatio, rationem haberi Liberorum, ne alieno admisso graviorem pœnam luerent, quos nulla contingeret culpa, interdum in summum egestatem devoluti. Quod cum aliqua moderatione definiri placuit, ut qui ad universitatem venturi erant jure successionis, ex ea portiones concessas habere.

§. XI.

Portio hæc ex Constitutione Theodosii & Valentiniani fuit dimidia : *Quando quis*, sunt verba hujusce Constitutionis relatæ *in l. 10. C. de Bon. Damnat. quolibet crimine damnatus capitalem pœnam deportationemve sustineat, si quidem sine liberis mortuus sit, bona ejus ad Fiscum perveniant; Si vero Filii, vel Filiæ, vel Nepotes ex defunctis Filiis relicti erunt, dimidia parte ærario vindicata, alia eis reservetur. Idem est, & si posthumos dereliquerit. Decurioni vero, qui hoc incurrerit, si liberos non habeat, succedat Curia, bonaque universa detineat, aut ipsa per se, aut suo ordinatura periculo munera subiturum. Sin autem erit soboles Curiali, etsi ea nec dum procreata est, integris Patris fortunis fulciatur. Si Filia vel Filiæ fuerint, pars dimidia ad eas devolvatur facultatum, altera dimidia ad Curiam. Sin autem mares Curiali fuerint intermixti, dimidia pars eis Curiæ nomine deferatur, & alia quam in communi omnibus tribuit indulgentia Principalis pro virili dividatur portione, excepta sola Majestatis quæstione, quam si quis sacrilego animo adsumpserit, juste pœnam ad suos etiam posteros transmittet.*

§. XII.

Verum si tot numero Liberi essent, ut æquum videretur universa bona iis relinqui, id ex speciali Principis indul-

indulgentia non semel factum fuit. Confer *Christianum Thomasium de Legitim. Vivent. cap. primo* §. 3. Adde & *Cujacium observ. VI.* 23. ubi refert ita *sub Pio factum esse.* Novella demum 134. *cap. ultim.* excepto crimine Majestatis, omnia bona damnatorum Descendentibus, & Ascendentibus usque ad tertium gradum reservantur.

§. XIII.

Sed & sua Gallis laus debetur. Occasione data monstrarunt ipsi ad terrorem a Ludovico XIII. latam esse ordinationem illam, qua Filii ex Matrimonio Conscientiæ nati exclusi penitus videbantur a Parentum successione; idque quia aliquid ex Parentum patrimonio tribuere Filiis consueverunt. *Un mariage,* inquit Serieux ubi supra, *fait à l'insçû de la famille, tenu secret depuis* 1638. *qu' il avoit èté fait, jusqu' à la mort de celui qui l' avoit contractè, fût jugè ne pouvoir produire d'effets civils; la succesion fut adjugèe aux freres, & sœurs du dèfunt; & à l' egard des Enfans nès de ce mariage, on leur adjugea des sommes pour ètre mises ès mains d' un notable Bourgeois, pour en faire intèrêt jusqu' à leur majoritè, ou mariage. Par Arrêt du dix huitième Mars* 1653. *Soefve tome premier centurie* 4. *chap.* 27. *Le Mariage,* ait idem Auctor, *d' une personne de qualitè avec une Demoiselle, ayant ètè tenu secret de son vivant & dix-huit ou dix-neuf ans après son dècès, à ètè jugè ne pouvoir produire des effets civils, & nèammoins on adjugea trente mille livres aux enfans en propriètè, dont la mere auroit la jouissance, par Arrêt du* 30. *Mars* 1666. *Soefve tome* 2. *centurie* 3. *chapitre* 71. Sed adi *Auctor. Codic. matrimon. tom.* 2. *verbo Matrimonium secretum* qui plura id genus placita supremarum Curiarum affert.

§. XIV.

§. XIV.

Causam hactenus diximus pro Filiis ex Conscientiæ Matrimonio natis; Restat, ut & pro ipsis Conjugibus causam dicamus. Nulla ante Encyclicas literas Benedicti XIV. lex Ecclesiæ erat, quæ Matrimonium Conscientiæ permitteret, simulque ita dirigeret, ut quæ inde mala evenire solebant, quoad ejus fieri posset evitarentur. Non immerito propterea tunc temporis civiles effectus illis denegabantur, qui Matrimonio Conscientiæ conjugebantur, ut perniciosum hoc Matrimonium extirpari posset. At ex quo providentissimus & nunquam satis pro dignitate commendatus Pontifex Benedictus XIV. legem tulit, qua, ut dictum est, Matrimonium hoc Conscientiæ permisit; tum etiam direxit ita, ut difficile timeas omnes illos luctuosos effectus, qui prius ipsum sequebantur; non est, quod amplius civiles omnes effectus conjunctis Matrimonio hocce denegentur.

V CAPUT

CAP. XVII.

De Pacto, quod Matrimonium Conscientiæ constituit ad Morganaticam.

§. I.

DIctum est satis de Matrimonio Conscientiæ. Sequitur ut de Matrimonio ad Morganaticam differamus. Scriptor Anonymus apud Lunigium hoc ad Morganaticam matrimonium tanquam juri divino contrarium rejiciendum esse contendit. Sed singula Anonymi hujus Scriptoris argumenta retulit, paucisque diluit *Struvius Jurisprud. Heroic. part.*2. *cap.*2. §. *6*. Adde, qui hoc ipsum matrimonium ad morganaticam defendunt *Lynck.de matrimon. Leg. salic. contract. cap.* 2. *Schveder. de Matrimon. ad Morganatic. posit.* 8.

§. II.

Matrimonium hoc differt, ut attigimus supra, a Matrimonio Conscientiæ pacto illo, ut nec Uxor nec Liberi inde nascituri dignitatis hæreditatisque Mariti, & Patris participes sint; sed bonis assignatis sint contenti. Pactum vero hoc uti quid facti nequit præsumi. *Sicut* (ait *Neumann. de Matrimon. Princip.tit.*32. §. 399.) *omnia pacta facti sunt, nec temere præsumuntur, ita nec Morganatica pacta esse præsumenda*. Quid vero in dubio sit sentiendum? Hæc *Struvio Jurisprudent.heroic. part.*2.*c.*2. §.21. arridet distinctio, quod respondendum sit contra pactum morganaticum, si æquale sit matrimonium: pro mor-

morganatico vero pacto, si matrimonium sit inæquale. Sed vel hinc dignosci potest quam absurda sit distinctio hæc, quod pactum morganaticum jure feudali spectato locum habere nequeat in matrimonio æquali, ceu cap. 24. ostendetur. Quæstio ergo ad æquale matrimonium restringitur. Quicumque autem damnum perpendit, quod pactum morganaticum Uxori & Leberis importat, non potest non fateri in dubio interpretationem esse capiendam, quæ ipsum excludat: *In dubio*, inquit Neumann. loco modo citato, *pro puro & simplici potius, quam morganatico matrimonio pronunciandum esse.* Confer etiam *Henricum de Coccejî de Leg. morganatic. sect.* 5. §. 4.

§. III.

Prima hujus pacti mentio fit *in Text.* 2. *F.* 29. qui propterea sedes hujus ad Morganaticam Matrimonii dicitur. *Quidam*, ita ibi legitur, *habens Filium ex nobili Conjuge, post mortem ejus non valens continere, aliam minus nobilem duxit, qui nolens existere in peccato eam desponsavit, ea lege, ut nec ipsa, nec Filii ejus amplius habeant de bonis Patris, quam dixerit tempore Sponsaliorum; verbi gratia decem libras, vel quantum voluerit dare quando eam desponsavit; quod Mediolanenses dicunt accipere Uxorem ad Morganaticam, alibi lege salica: Hic Filiis ex ea susceptis decessit. Isti in proprietatem non succedunt aliis extantibus; sed nec in Feudo, etiam aliis non existentibus, qui licet legitimi sint, tamen in beneficio minime succedunt. In proprietate vero succedunt Patri, prioribus non existentibus, succedunt etiam fratribus sine legitima prole decedentibus secundum usum Mediolanensium.*

§. IV.

Formulam hujusce pacti, qua usi sunt, tum utuntur etiamnum Germani, apud quos frequentissimum est Ma-

V 2 tri-

trimoninm ad Morganaticam, habes apud *Myler. ad Ehrenbach in Gamolog. cap.6.* §.1. tum apud *Stryk. in Usu Modern. Pandect. lib.23. tit.2. Schmidt Princip. Jur. German. tit.17.* §.4. In summa *pacto hoc*, ut ait *Heinnecc. Element. Jur. German. lib.1. tit. 13. §. 310. in not. cavetur I. ut inter virum illustrem & fœminam imparis licet conditionis sit verum & Christianum Matrimonium, & tale semper maneat. II. Ut liberi utriusque sexus inde prognati legitimi quidem sint, at III. a Patris titulis, & insignibus totis abstineant, & IV. cum prioris Matrimonii liberis nec in provinciis paternis, nec V. in aliis ejusdem bonis, & thesauris succedant, sed VI. arcibus, prædiis, aliisque rebus pacto sibi destinatis contenti sint. VII. Ut & Mater non ad superiorem nobilitatem adspiret, sed in conditione sua usque ad extremum vitæ halitum perseveret; & VIII. nec titulum, insignia, ac honores Mariti affectet, nec IX. dotalitium, morgengabam, aliaque lucra exigat, sed promissis prædiis contenta vivat.* Confer & *Schweder. de Matrim. ad Morgan. pos.8.*

§. V.

Sed uti quodlibet aliud pactum, ita & pactum hocce recipere potest diem, vel conditionem: *Ex dictis*, opportune scripsit *Neumann. de Matrim. Princip. tit.33.§.424. relinquitur posse pactum Morganaticum sub conditione & ad certum tempus ita iniri, ut eodem existente Liberi amplius pro Morganaticis non haberi, sed ad plenariam successionem & dignitatem admitti debeant.* Affert idem Auctor nonnulla exempla hujusce pacti ita initi.

§. VI.

Respicit pactum hoc, tum Uxorem, tum Filios. De ejus vi agam prius, quatenus Uxorem respicit, & deinde quatenus respicit Filios. Sed sollicitus haud ero de con-

consuetudinibus, constitutionibusve plurium Locorum, præsertim Germaniæ, quibus Juri Feudali derogatum est. Præcipue vero derogatum ei est a Codice Fridericiano, ut ex *part.1. lib.2. titul.3. articul.3.* Spectabo Jus Feudale, eoque deficiente, Jus Romanum.

C A P. XVIII.

De vi Pacti Matrimonii ad Morganaticam quatenus respicit Uxorem.

§. I.

Uxor, si spectes pactum, quo de agitur, nec Mariti nobilitatem, & dignitatem participat, nec, si excipias quod assignatum ipsi in sponsalibus est, quidquam aliud ex Mariti bonis petere potest.

Secluso porro pacto hoc, dubitationem haud habet, quin Uxor Mariti participet nobilitatem, dignitatemque. In promptu sunt plura Juris loca id comprobantia. *Filiæ,* inquit Ulpianus *in leg.8. in princip. D. de Senator. nuptæ clarissimis Personis, clarissimarum Personarum appellatione continentur.* Non absimiliter loquuntur Diocletianus & Maximianus *in leg.10. Cod. de Nupt.* Clarius vero Imperatores Valentinianus, Theodosius, & Arcadius, *Mulieres*, dixerunt *in l.13. C. de Dignit. Maritorum honore erigimus; genere nobilitamus.*

§. II.

Sed numquid pacto hocce effici queat, ut ne Uxor Mariti participet nobilitatem, & dignitatem, dispiciendum

dum in primis hic est; Si pactum hoc adjiciatur a Principe, cui potestas sit leges ferendi, convenit inter omnes vim hanc ipsi denegari haud posse. Cui potestas est leges ferendi, ei & potestas est pacto, statutove derogandi Juri communi. *Ludolff. de Jur. Fœmin. part. 2. cap. 1. §. 18. num. 7.*

§. III.

Sed an idem juris sit, si hoc ipsum pactum adjiciatur a Privato, res difficultate haud caret. Videndum, utrum publici, an privati juris sit, ut Uxor participet Mariti nobilitatem dignitatemque. Si Juris publici sit, effectu vacuum pactum maneat oportet. *Jus publicum*, ait *Papinianus in leg. 38. D. de Pact. Privatorum pactis mutari non potest*. Consentit Ulpianus, qui *in leg. 45. §. 1. D. de Regul. Jur.* scribit: *Privatorum conventio juri publico non derogat*. Contra vero si non publici, sed privati sit juris, efficax est pactum. *leg. 2. §. 13. & duob. sequent. D. de Pact.*

§. IV.

Qui a natura Matrimonii esse autumant, ut particeps Uxor nobilitatis, & dignitatis Mariti sit, ii juri publico id tribuunt; idque quia publice videtur interesse, ut nullus a Matrimonio, quod fundamentum est humanæ societatis, separetur naturalis effectus. At non est quod afferi possit naturalem Matrimonii effectum esse, ut Uxor nobilitatis dignitatisque Mariti sit particeps. Recte illustris *Neumann. de Matrim. Princip. tit. 28. §. 337. Honorum* ait *& dignitatum inter Conjuges communionem ad necessarios Matrimonii effectus non pertinere; sed salvo eodem, abesse posse, vel inde patet, quod conjugia, citra civilem societatem, etiam in statu naturali, obtinere potuerint: Cum exadverso honores, & dignitates soli statui civi-*

civili originem suam debeant. Unde & illud sequitur, quod præsuppositis ex statu civili dignitatibus, eædem inter Conjuges regulariter non communicentur, adeo ut nec Maritus de Uxoris, neque hæc de Mariti dignitate participet, sed prout ipsa dignitas, ita & ejus communio ex pacto, & lege civili arceri, vel deduci, nec temere præsumi debeat. Confer & *Ludolff. de Jur. Fœmin. illustr. part.* 1. §. 13. *num.* 1. *& plur. sequent.*

§. V.

Reque ipsa apud Romanos, eximios illos juris naturæ cultores, principio haud semper Uxor participabat dignitatem Mariti. Triplicis erant generis Nuptiæ. I. per usum, II. per emptionem, III. per confarreationem. Erat in Mariti arbitrio positum, num in primo, an in secundo, an in tertio genere mallet Uxorem. Si ultimum placebat, tum Uxor consors fuit Mariti sacrorum, bonorum, nominis, dignitatis; non item si alterutrum ex primis, *Ludovig. de different. Jur. Roman. & Germanic. in dignit. Uxor. differ.* 2. *in not. lit. E.*, ubi quod Uxor primi & secundi generis potest dici nostri ævi verbo ad Morganaticam.

§. VI.

Ex quibus efficitur communioni dignitatis Mariti, utpote non publici, sed privati juris, pacto renunciari ab Uxore posse; *Linck. de Matrim. leg. Salic. contract. cap.* 2. *num.* 49. *Stryk. Juridic. differt. vol.* 4. *differt.* 25. *cap.* 4. *num.* 47.

§. VII.

Nunc pauca de exclusione Uxoris a quovis jure in bona Mariti. Jura Uxoris in Mariti bona, vel a jure communi, vel a statuto, vel a consuetudine manant. Vide si lubet, qui de ipsis integra commentatione inscripta *de*

Jur.

Jur. Conjug. in Bon. egit *Vogt.* Sed ea, undecumque manent, amittit Uxor efficacia pacti, de quo differimus, & assignata sibi portione contenta esse debet (1), ut una est omnium sententia ex *Text. 2. Feudor. 29.*

§. VIII.

Meo autem judicio sententia hæc, ut ut communis, limitanda est, si de ea agatur successione, quæ Uxori in hæreditatem Viri deficientibus consanguineis omnibus, tributa est a jure primum prætorio in *Edicto Unde Vir & Uxor*, deindeque ab ipso civili jure *in leg. unic. Cod. hoc ipso titul.* Favor Liberorum prioris Matrimonii hoc sustinet pactum. At si omnes omnino Consanguinei deficiant, vides cessare favorem illum, qui ipsum sustinebat; Non est igitur quod vim hoc in casu obtinere possit. Accedit quod Maritus, qui pactum iniit, hac immani adeo voluntate fuisse præsumi nequeat, ut ne hoc quidem casu, quo nemini suorum aliquid aufertur, admiserit Uxorem ad successionem.

(1) Codice Fridericiano par. 1. lib. 2. tit. 3. articul. 3. §. 60. adeo Uxor hæc assignata portione contenta esse debet, ut ne capere quidem quid amplius possit ex legato, donationeve Mariti: *sera obligée de se contenter de ce qui aura èté reglé de notre consentement par le contrat de Mariage. Et si le Mari lui avoit legué ou donnè au-delà de ce qui est portè per ce contrat, elle sera tenue apres la mort du Mari rendre le surplus aux Enfans legitimes, ou Parens du Defunt.*

CAPUT

C A P. XIX.

De vi pacti Matrimonii ad Morganaticam quatenus respicit Liberos.

§. I.

Regula est juris civilis a natura tamen hausta, posse nos conditionem alterius meliorem, non item deteriorem facere. *Naturalis*, inquit Gajus *in l. 39. D. de Negot. Gest. simul & civilis ratio suasit alienam conditionem meliorem quidem etiam ignorantis & inviti nos facere posse, deteriorem non posse*. Consentiunt Paulus *in leg.* 10. *De Jurejurand.* Venulejus *in leg. 2. D. quod vi aut clam*, & ut alios taceam *Papinianus in leg. 74. D. de Regul. Jur.* ubi: *Non debet*, dixit, *alteri per alterum iniqua conditio inferri*.

§. II.

Regula isthæc universalis adeo est, ut ab ea se subtrahere nemo valeat. Recte *Jacob. Gothofred. ad modo citatam legem 74. D. de Regul. Jur. Iniquam*, inquit, *alteri per alterum conditionem inferri posse negat abscise Papinianus hac Regula, quæ e Papinianeis omnium prima hic occurrit. Cujus Regulæ æquitatem simul, & universalitatem indicat hac formula -- Non debet. Quomodo in simili l. 5. §. 5. D. de Operis novi nunciatione dicitur: Neque enim debet nocere factum alterius ei qui nihil fecit. Imo eadem formula eodem fine sensuque usurpatur leg. 21. 28. 41. supra non debeo in leg. 175. §. Non debeo infr. ut & voce iniqua, ac si dixisset Papinianus absurdam, imo iniquam*

quam omnino rem futuram, & contra naturæ jurisque præceptum, quo alterum lædere vetamur, (nam ex eo fonte, vel matre, ut Accursius aliquis diceret,) descendit hæc Regula, si aliter comparatum esset, idve liceret. Item ac si dixisset; nullo casu id unquam admittendum esse, perpetuamque adeo hanc Regulam esse. Quod & altera voce universali indicatur, alteri per alterum, id est quicumque tandem is sit.

§. III.

Pater ipse nequit quoquo modo Filiis nocere, *leg.* 5. §.3. *D. de his quæ ut indign.* Quin nec factum Domini potest servo obesse, hac *ipsa leg.*3. §.4., tam late patet hæc Regula. Vide *Jacob. Gothofred.* ubi supra. Adde & *Petrum Fabrum ad eamd. leg.*74. *D. de Regul. Jur.* ubi sub finem: *Plus est,* scripsit, *quod dico, alterius etiam Domini factum obesse non debet alteri, utpote servo.*

§. IV.

Quæ cum ita sint, facile est judicare, num pactum Matrimonii ad Morganaticam (nam in *Textu* 2. *Feudorum* 29. nec verbum hac de re fit) obstare possit, quominus Filii ex eo nati avitæ nobilitatis sint participes. Ita comparatum est, ut nobilitas hæc a Majoribus in Posteros omnes derivetur. *Maurit. de Nobilit. in prim. Germanic.* §.22. *& sequent. Cramer. de nobilit. avit. cap.*4.§.8. Si igitur Filiis per Patrem iniqua conditio inferri non debet, facto Patris interverti ea profecto nequit. Huc etiam pertinere potest quod ait *Alphenus in l.* 3. *D. de Interdict. Eum,* sunt ipsissima verba, *qui Civitatem amitteret, nihil aliud juris adimere Liberis, nisi quod ab ipso perventurum esset ad eos, si intestatus in Civitate moreretur, hoc est hæreditatem ejus & Libertos, & si quid aliud in hoc genere reperiri potest: quæ vero non a Patre, sed a GENERE & Ci-*

& Civitate a rerum natura tribuerentur, ea manere eis incolumia. Itaque & fratres fratribus fore legitimos hæredes, & Agnatorum tutelas, & hæreditates habituros: Non hæc Patrem ſed Majores ejus eis dediſſe.

§. V.

Ais ni fallor: Nobilitas derivatur utique a Majoribus in Poſteros (1), at mediate per Patrem, non immediate. Sicut itaque aqua ex fonte, canali intermedio ſciſſo, nequit continuari, & communicari; ita a Majoribus in Liberos transferri nec poteſt nobilitas, Patre refragante. At male. Tibi ſumis quod falſiſſimum eſt. Nobilitas enim non mediate per Patrem, ſed immediate ex concedentis voluntate in omnes Poſteros derivatur. Audi *Mauritium,* qui *de nobilit. in prim. germanic.* ita ad rem diſſerit: *Quamvis negari haud poſſit regulariter, qui nobilitantur*

(1) *Auguſtinus Leyſer* Vir ceteroquin doctus *in meditat. ad Pandect. tom. 5. ſpecim.* 296. §.4. totus præcipue in eo eſt, ut hoc ipſo argumento oſtendat, Filios natos ex Matrimonio ad Morganaticam amittere avitam nobilitatem. Haud negat, *Jura a Majoribus acquiſita ab his in Poſteros omnes derivari, atque adeo facto Patris interverti nequire.* Confidenter vero ait: *Sed vitioſa eſt hæc ratiocinatio. Quæ a Majoribus acquiſita ſunt, jura & beneficia derivantur quidem in liberos, at mediate per Patrem, non immediate. Sicuti itaque Aqua ex fonte, ſciſſo canali intermedio, continuari porro, & communicari nequit, ita nec nobilitas, nec dignitas Principis, nec ſucceſſio in Feudum & Principatum a Majoribus Patre refragante in Liberos transferri. Nam ſi Liberi dignitatem ſuam, ceteraque jura immediate a Majoribus conſequerentur, denegari ea illis nec tunc poſſent, quum Pater ante ipſorum nativitatem iis ſe abdicavit, vel propter crimina ſpoliatus eſt; quo caſu tamen Liberos in Jura avita, quæ in alium licite translata ſunt, quæve Pater tempore quo Liberi naſcuntur non habet, non ſuccedere, fere omnes fatentur. Eadem autem pacti Morganatici ratio eſt.* Sed jam hujus argumenti inanitatem luce clarius demonſtravimus.

tur ita nobilitari, ut etiam prognati ex illis liberi & posteri nobiles sint; id tamen haud concludendum putamus Beneficium hoc illos consequi jure successionis, aut per modum transmissionis, ut realia privilegia, sed immediate ex ipsa concedentis voluntate. Consule & *Lauterbach. de Jur. Competent. Thes.7.*

§. VI.

Sed vel ex hoc cognoscere maxime potes avitam nobilitatem non mediate per Patres, sed immediate ex concedentis voluntate in omnes Posteros derivari; quod utcumque Pater etiam infamia juris eam amittat, ipsam non amittunt (2) liberi. *Fab. in Codic. lib.9. tit. 29. Defin.* 1.

(2) Affert *Christinaeus Observation. Eugenialogic. lib. 3. cap.* 13. varias Doctorum in quaestione hac opiniones. Suum vero ipse cohibet judicium.

Qui tenent amittente Patre infamia nobilitatem avitam, amittere & eam Filios, potissimum innituntur *Legi* 11. *C. de quaestion.* in qua Imperatores Diocletian. & Maxim. *Divo Marco placuit*, inquiunt, *eminentissimorum quidem, nec non etiam perfectissimorum virorum usque ad Pronepotes liberos, plebejorum poenis vel quaestionib. non subjici, si tamen propioris gradus liberos, per quos id privilegium ad ulteriorem gradum transgreditur, nulla violati pudoris macula adspergit: In Decurionibus autem & filiis eorum hoc observari vir prudentissimus Domitius Ulpianus in publicarum disceptationum libris ad perennem scientiam, & memoriam refert.*

Sed falluntur egregie. Imperatores Diocletianus & Maximianus minime loquuntur de iis, quibus avita est nobilitas. Eminentissimi porro erant Praefecti Praetorio, Magistri Militum, Praefecti Urbi, tum Patricii: Vide, qui allatis pluribus Juris nostri locis, id ostendunt *Brisson. de verb. significat. lib.5. verbo Eminens. Zanger. de Quaestion. cap.* 1. *num.* 52. Patricii vero, monente *Brisson. de verb. significat. lib.* 14. *verbo Patricius*, tempore Imperatorum erant ipsorum Consiliarii. Perfectissimos fuisse eos, qui in magna dignitate erant constituti,

*fin.*1. *Knipschildt de Nobilit. lib.*1. *cap.*13. *num.*43.*Schulemburg. de Privileg. & Prærog. Nobil. Mediat. in German. cap.*3. §.3. Vide qui & alios affert *Schmidt Princip. Jur. German. lib.* 1. *tit.* 4. §.16. *not.* 2. Quî obsecro fieri potest, ut Patre nobilitatem avitam juris etiam infamia amittente, eam haud amittant liberi; nisi immediate ipsa ex concedentis voluntate in Posteros omnes derivaretur? Recte *Maurit. de Nobilit. in prim.Germanic.*§.57.*Amittitur*, ait, *nobilitas juris infamia.... an autem infamia hac præjudicetur liberis quæritur? Cravet ..... respondit præjudicari. Tiraquell ..... ac Dominus Schutz ..... varie hic distinguunt. Nos ut consuetudinibus diversorum locorum nil detractum volumus; ita de jure eam liberis regulatuti*, tradunt iidem *Brisson. de Verb.signific.lib.*14. *verbo Perfectissimus*, & *Zanger.de Quæstion. cap.* 1. *n.* 53. Quinam demum essent Decuriones, jam notum est.

Liberis horum, quos modo commemoravimus, usque ad Pronepotes ex privilegio concessum erat,utne pœnis & quæstionibus plebejorum subjicerentur: *si tamen propioris gradus liberos, per quos id privilegium ad ulteriorem gradum transgreditur, nulla violati pudoris macula adspergit*: Quid igitur mirum, si ex infamia Patris, Filii hoc haud gauderent privilegio?Ita & non aliter fuerat iis privilegium hoc concessum.

At non est quod inferre hinc possis, avitam nobilitatem Patre infamia amittente, ipsam amittere & Filios debere. Nobilitas hæc immediate ex concedentis voluntate in Posteros omnes derivatur. Minimeque constat id voluisse concedentem, ut ex Patris infamia avitam nobilitatem Filii amittant. Si igitur attendas jurisRegulas, quibus voluntas concedentis conformis præsumi debet, dicendum est infamiam Patris Filiis quantum ad nobilitatem avitam nocere haud posse. Non ignoro, in Gallia tum in Belgio amittere Filios cum Patre avitam nobilitatem; restituere vero Principem iis solere amissam nobilitatem. Sed id descendit, observante *Christinæo ubi supra*, ex speciali eorum consuetudine.

gulariter nocere negandum putamus, *quod persuasum habeamus immediate ex ipsa concedentis voluntate cum potestate tamen conjuncta derivari privilegia nobilitatis*, *quibus Filii gaudent*.

§. VII.

Si, ut vides, avita nobilitas non mediate per Patrem, sed ex voluntate concedentis immediate in omnes Posteros derivatur; non est quod facto Patris ea Filiis auferri queat (3). Quæret hîc fortassis aliquis, an saltem accipiendo

(3) Filios Morganaticos secluso etiam pacto participare in Germania haud posse avitam nobilitatem, communis apud Scriptores Germanos est sententia, multisque præjudiciis comprobata. Ejus ratio inde petitur, quod ex Jure in Germania recepto, Partus sequatur conditionem deteriorem. Vide *Schmidt Princip. Jur. German. libr.* 1. *tit.* 16. *per. tot.* & ab eo citatos, & præcipue *Estor de odio in Matrim. inæqual*.

At sententiam hanc oppugnatum ivit *Augustinus Leyser in Meditat. ad Pandect. tom.* 5. *specim*. 299. §. 5. *Majores quidem nostri*, ait, *constanter crediderunt*, *Liberos hujusmodi deteriore loco habendos non esse iis*, *qui ex æquali Matrimonio procreantur*, *si modo Parentes ipsi pacto Morganatico aliud non constituerint*. *Sed non ita diu est*, *quod Jurisconsulti quidam communem hanc doctrinam oppugnare cœperunt*. *Ajunt nempe*, *eam priscis Germanorum Juribus ac moribus*, *quibus Liberi ex Patre nobili & Matre ignobili nati a nobilitate excludantur*, *contrariam esse*. *Vide inter alios Thomasium* . . . . . *Et in ipsis summis Imperii nostri Tribunalibus novam hanc sententiam assensum nuper reperisse accepi*. *Quod tamen semel aut bis in iis judicatum fuit*, *immutabile jus*, *& constantem Imperii observantiam nondum efficit*; *quum nec recentiora exempla*, *in quibus secundum Liberos ex inæquali Matrimonio natos judicatum fuit*, *deficiant*. *Sufficiet unum ex anno* 1715. *in causa* . . . *memorasse*, *quod in parte* 45. . . . . *reperitur*. *Quid quid sit fundamentum*, *in quo recens ista doctrina innititur*, *tam firmum non est*, *ut subverti nequeat*. *Ponitur illud in priscis Germanorum moribus & Juribus*. *Et huc usque certe nulla fuit tam absurda*, *tamque ridicula*

do Filii, quam ipsis Pater in sponsalibus assignavit portionem, facto hoc suo avitam amittant nobilitatem? Sed nulla interjecta mora haud amittere respondeo. Quæ a Patre Filiis assignatur in Sponsalibus portio, ea *ex text. 2. Feud.* 29. assignatur loco ejus quæ ipsis aufertur successionis. Non est propterea, quod hæc ipsa portio operari queat hunc alium adeo diversum effectum. Accedit, quod nobilitas res neutiquam est, quæ sit in Hominum commercio. Repugnat igitur, ut amitti ea a Filiis possit acceptione modo dictæ portionis.

§. VIII.

Ex quibus omnibus intelligis, Morganaticos filios excludi minime posse a juribus nobilitati adnexis. Excipe vero si peculiaribus statutis nobilitas utroque ex latere cum paterno, tum materno requiratur. Idem dic de consuetudinibus. Scio in quæstione esse, num valida sint statu-

ta

cula opinio, pro qua stabilienda Assertor ejus argumentum ullum vel in aliquo prisco Diplomate, vel in Scriptore medii ævi, vel in voce antiqua Germanica, vel in lapide sepulchrali, vel in consuetudine inveterata, vel in Lege Salica aut alia obsoleta, vel in Kalendario quodam Ecclesiastico, vel in Diario Monasterii, vel in Sigillo semilacero, vel in Historiola a Majoribus per narrationem in nos propagata, vel in alio simili monumento non inveniat. Itaque ex tanta rerum antiquarum farragine non posse aliquid contra Matrimonia inæqualia exculpi miraculum profecto fuisset. Sed eadem facilitate ex iisdem fontibus contraria exempla & argumenta haurientur. Ut verum tamen dicam, prisca illa Germanica Jura, quibus Matrimonium inæquale oppugnatur, ad eos de quibus hodie litigatur casus trahi prorsus nequeunt. Damnant illa nuptias cum Muliere servilis conditionis. At nuptias cum libera etsi ignobili fœmina, damnant nunquam, sed probant potius, Liberosque ex iis natos inter nobiles collocant. Sed clarior res fiat ex Responso, quod Jurisconsulti Helmstadienses mense Aprili anno 1721. exararunt.

ta hæc? Negant eo nonnulli, quod venter (4) haud nobilitat, argument. *Leg.36. C. de Decurion.* Sed affirmant & quidem rectius plerique, ex urgentissima hac ratione, quod nobilitas ex utroque latere clarior est. *L.1. C. de dignitatib. Christin. observat. eugenialogic. libr.* 1. *cap.* 27. atque ideo jure potest a statutis requiri. *Idem Christin. loco allegato.* Sed adde *Knipschildt de nobilit. libr.* 1. *cap.* 8. *num.*32. *& plur. sequent.*

§. IX.

(4) Mulier in familiam venit Mariti. Caput propterea & finis familiæ suæ dicitur ab Ulpiano in *L.* 195. §. 5. *D. de verbor. significat.* Vides hinc, nequire Mulierem suam ad liberos trasmittere nobilitatem. Ceterum non idem apud omnes gentes jus obtinuit semper. Cautum olim fuit apud Xanthios Syriæ populos, ut ne nati a Patribus familiæ nomen usurparent. Imo Syria universa, si Herodoto fides sit habenda, servavit, ut omnes nomina sibi a matribus imponerent, & maternum proferrent de genere interrogati. Datum id ipsum, Iliensibus, Delphiis, & Ponticis, *L. c. D. ad Municipal.* In nonnullis Galliæ locis receptum fuit, ut venter partum nobilitaret, uti consuetudines ferunt Campanorum, Trecensium, Senonensium &c. Num in Germania venter nobilitet, acriter inter se disputarunt *Ludewig, & Gundling.* Ille *de different. Jur. Roman. & Germanic.* affirmavit; Hic in dissertatione *An venter nobilitet* negavit. In negantem hanc sententiam ivit Struvius, qui Jurisprud. heroic. *part.*2. *cap.* 3. §. 37. *Germani*, inquit, *in propaganda quidem nobilitate Matris respexerunt natales, nobilitatemque, ast numquam in ea fuerunt opinione, quod sola matris nobilitas liberos nobilitet. Potius ad avorum imagines consequendas in Conjugibus ordinis paritatem semper desiderarunt, liberosque ex impari matrimonio natos deteriorem sequi conditionem ab antiquissimis crediderunt temporibus. Hinc fœmina illustris ex illustrium ordine prognata viro nubens inferioris nobilitatis seu plebeiæ conditionis non nisi liberos edit plebejos, & inferioris ordinis nobiles.*

§. IX.

Jam tempus est, ut de exclusione a successione (5) horum filiorum Morganaticorum differamus. Ad successionem in Feuda quod attinet, ad eam ii non admittuntur; idque sive extent, sive non extent liberi prioris Ma-

 tri-

(5) Num excludi a successione hodiedum possint Filii pacto hoc, quod constituit Matrimonium ad Morganaticam, inde in dubium vocari potest, quod Benedictus XIV. in sua Encyclica Epistola Jubet, ut Ministro Matrimonii Conscientiæ ab Episcopo *districte præcipiatur, ne Matrimonio intersit, nisi prius paterna charitate Conjuges in Domino monuerit, sobolem procreandam regenerari quamprimum oportere Sacro Baptismatis lavacro, ac Christo Judici districtam reddituros esse rationem, nisi Filios ut legitimos agnoverint, eosque pietate bonisque moribus imbuerint, & frui patiantur bonis temporalibus a majoribus in supremis tabulis relictis, vel provida Legum providentia delatis*.

At si perpendas, Benedictum XIV. unice differere de Matrimonio, quod in specie dicimus Conscientiæ, recitata verba referenda ab ipsum suns; nequaquam vero ad Matrimonium Conscientiæ, quod simul sit ad Morganaticam: ita exigente ea interpretatione, quam in ambiguo vel obscuro præbet materia, qua de agitur, ad monitum Juliani *in l.67.D.de Reg.Jur.* Idque eo vel maxime dicendum, quod in Matrimonio ad Morganaticam, qui ex eo nasciturі sunt Filii portionem aliquam habent, ideoque a successione excluduntur, ut per prioris Matrimonii Liberos splendor Familiæ nobilis conservari queat.

Reque ipsa idem Benedictus XIV. *de Synod. Diœcesan. lib.* 13. *cap.* 23. §. 12. Matrimonium ad Morganaticam non improbavit: *De his*, inquit, *Matrimoniis Germani Scriptores tam Juristæ, quam Theologi passim loquuntur, eaque legitime contrahi tuentur, tum quoad substantiam, ut dicunt, tum quoad modum. Primum quod ad substantiam pertinet, quia ineuntur, ut incontinentiæ peccatis aditus intercludatur. Secundum quod spectat ad adjectas conditiones & pacta, quia hæc eo tendunt, ut filii ex prima nobili uxore suscepti, aliique, qui ad hæreditatem & bona, deficientibus eisdem Filiis, jus habent, ab omni præjudicio reddantur immunes*.

trimonii. Innititur hac in re pactum Juri Feudali, quod uno itemque altero casu ipsos ab hac in Feuda successione excludit, *ut ex Text. 2. Feudor. 29.* Succedunt Agnati, modo vocatos se monstrare queant. Nec aliter probo, quod pro hac Agnatorum successione scripsit *Henricus de Cocceji de leg. Morganatic. sect. 6. §. 6.*

§. X.

Ubi hæc desit vocatio, Feuda redibunt ad Dominum. *Neumann. de Matrimon. Princip. tit.* 33. §. 423. Addit vero Auctor hic: *Dico in dubio, nam si de contraria voluntate ejus, qui tale pactum ad Morganaticam condidit, expresse constet, isque disposuerit, ut liberis ex priori Matrimonio deficientibus, Morganatici quoque in Feudum succedant, Dignitatemque Feudo annexam recipiant; tum voluntati, & dispositioni ipsius regulariter stari debet.* Sed affirmare haud ausim pactum hocce servandum esse, aperte adeo resistente jure feudali, quod, ut pluries dictum est, deficientibus etiam liberis prioris Matrimonii, Filios Morganaticos a successione in Feuda excludit.

§. X I.

In Allodia Filii Morganatici non succedunt, extantibus prioris Matrimonii liberis; succedunt vero non extantibus, ut ex ipso *Text. 2. Feudor.* 29. Idem dic de Feudis hæreditariis, utpote quæ jure Allodiorum censentur. Videsis *Roth. de Feud. Hæreditar.* §. 6.

§. X II.

Contendit vero *Henric. de Cocceji de leg. Morganatic. sect. 7. §. 1. & duob. sequent.* nec deficientibus liberis prioris Matrimonii Filios Morganaticos in ipsa allodia succedere posse; idque eo potissimum, quod loco cujusvis successionis sua ipsis portio in sponsalibus est assignata. At si pactum hoc a jure feudali interpretationem recipiat, prout

prout sane recipere debet; non est quod deficientibus prioris Matrimonii liberis, Filii Morganatici unice portione assignata contenti, in allodia succedere nequeant; propterea quod hoc casu expressim ipsum jus Feudale ipsos ad hanc admittit successionem. Consule *Schmidt Princip. Jur. German. lib.*1. *tit.*17. §.9. *in not.*

§. XIII.

Videtur autem quid humani passus *Henricus de Cocceji*, licet pleraque doctus, dum ait, non ex jure Feudali, sed ex Mediolanensi consuetudine succedere Filios Morganaticos in allodia, liberis non extantibus prioris Matrimonii. Quicumque affectibus vacuus vel obiter oculos conjiciet in *Text.*2. *Feudor.*29., statim deprehendet, successionem hanc non consuetudinis Mediolanensis, sed Feudalis juris esse.

§.XIV.

Quid si agatur de allodiis incorporatis Feudis, vel de allodiis servando decori Familiæ nobilis destinatis, ut sunt illa subjecta Fideicommisso pro nobili Familia? Excluderem deficientibus etiam liberis prioris Matrimonii Filios Morganaticos a successione in allodia prioris generis. Allodia hæc naturam sequi debent Feudorum, quorum pars incorporatione evaserunt, *Schmidt Princip. Jur. German. lib.*1. *tit.*17. §.9. *in not.* At eos non excluderem deficientibus pariter prioris Matrimonii liberis a successione in allodia secundi generis. Moveor, quod *in Text.*2. *Feudor.* 29. indistincte dicitur (6): *In proprietate vero succedant Patri prioribus non existentibus.*

 §. XV.

(6) Verbis: *in proprietatem*: *in proprietate*: quæ in textu occurrunt, Allodium denotari monuit & *Dyonisius Gothofredus hic n.* 20. Idque ipsum ex pluribus ejusdem ævi Scriptoribus ostendit *Ducang. in suo Glossar. ad Script. med. & infim. latinitat. tom.* 5. *lit. P. verbo Proprietates columm.* 866.

§. XV.

Non me latet, omnes fere post *Knipschildt de Fideicom. Famil. Nobil. cap.*8. *num.*440. in contrariam ivisse sententiam; ea de ratione quod Filii Morganatici, utpote avitæ nobilitatis haud participes, succedere nequeant in hæc, quæ decori servando nobilis Familiæ, destinata sunt allodia. Sed jam superne ostensum est, participes & Filios hosce esse nobilitatis avitæ. Ii igitur excludi ab hac successione minime possunt. Excipe vero, si is qui Fideicommissum pro nobili Familia condidit ejus fuerit opinionis, ut Filii Morganatici avitam neutiquam participent nobilitatem. In Fideicommissis ejus sequi debemus voluntatem, qui ipsa condidit, *leg.*11. §.19. *D. de legat.* 3. Hic certe ea esse voluntate haud potuit, ut ad Fideicommissum, quod pro Familia nobili condidit, hos vocaverit, quos credidit nobilitatis avitæ non esse participes.

§. XVI.

In *Textu* 2. *Feudor.* 29., tum in ipso pacto altum silentium de successione Agnatorum, tum de successione Matris, ejusque Agnatorum & Cognatorum. At nihilominus *Henric. de Cocceji de leg. Morganatic. sect.*6. §. 8. *Heinecc. Element. Jur. Germanic. lib.*1. *tit.* 13. §. 314., aliique tenent, Filios Morganaticos nec Agnatis succedere. In dubium sane vocari potest, numquid Filii Morganatici Agnatis in Feuda succedant, idque quia in modo memorato *Text.*2.*Feudor.*29., ii nec deficientibus liberis prioris Matrimonii Patri in Feuda succedunt. Sed non est quod dubitare possis, an ipsi succedant Agnatis in allodia, quando & Patri in hujus generis bona succedunt.

§. XVII.

Liberis deficientibus prioris Matrimonii, Matri succedere Filios Morganaticos tum in allodia, tum in Feuda foemi-

fœminea inter omnes fere convenit. Negant vero *Henricus de Cocceji de leg. Morganatic. sect. 7. §. 6.*, & qui eum, ut hic, ita alibi fere semper sequitur *Heinecc. Element. Jur. German. libr. 1. titul. 13. §. 315.* succedere Filios Morganaticos Agnatis Cognatisque Matris, si sint illustres. Sed merito *Schmidt Princip. Jur. German. lib. 1. tit. 17. §. 10.* dissentit, aitque: *Coccejus ..... Heinecc..... errant, si statuant liberos Morganaticos Agnatis, Cognatisque tunc demum succedere posse, si non sint illustres. Nos vero contra hos binos Jurisconsultos statuimus, liberos Morganaticos succedere Agnatis Cognatisque, etiamsi illustres sint; nam liberi illi jura Familiæ Maternæ non amittunt. Matrimonium enim ad Morganaticam ex præscripto legum Germanarum legitimum, & consummatum est.*

§. XVIII.

Tenes jam quid sentio de vi pacti Matrimonio ad Morganaticam adjecti, quatenus Filios ex eo natos respicit. Sed antequam finem huic capiti faciam, silentio præterire haud debeo, Jurisconsultos & Scabinos Lipsienses, tum Jenenses apud *Ritter. dec. 132.* respondisse quondam, Filio nato ex Matrimonio ad Morganaticam pactum Parentis non obstare, quominus Dignitatis & successionis Paternæ fiat particeps, si vel maxime accesserit Confirmatio Imperatoris. Scio omnes fere præjudicium hoc improbare. Vide *Augustinum Leyser in Meditat. ad Pandect. tom. 5. specim. 299. §. 3. & 4. Neumann. de Matrim. Princip. tit. 33. §. 420.* Ego vero ipsum quantum ad nobilitatem probo; quantum ad successionem indistincte non probo; sed in casibus tantum supra enucleatis.

CAPUT

C A P. XX.

Quo tempore pactum de quo agitur utiliter ineatur.

§. I.

PActum quod Matrimonium ad Morganaticam efficit juri communi adversari, uniceque sustineri a jure Feudali, ex his quæ supra attulimus liquido patet. Confer nihilominus hac de re si lubet *Hornium Jurisprud. Feudal. cap.* 6. §. 8. Jure autem Feudali inspecto, pactum hoc in sponsalibus, adeoque ante Matrimonium iniri utiliter potest; & ita si ineatur, Matrimonium ad Morganaticam constituit. Sed an Matrimonio contracto utiliter ineatur, in dubium vocari potest; nec immerito, propterea quod extra casum est a jure Feudali permissum.

§. II.

Ea omnibus sedet opinio, hoc pactum quatenus Uxorem respicit, sicuti ante, item post Matrimonium utiliter iniri; ea de ratione, quod Uxor quovis tempore juri suo renunciare valet. Sed est quod de opinione hac subdubites iis saltem in locis, in quibus statuto aut consuetudine quid Matrimonio contracto statim Uxori quæritur; eo quia pactum hoc donationem importaret Virum inter & Uxorem manente Matrimonio vetitam. Vide quod de pacto manente Matrimonio inito, eoque donationem importante, scripsit *Paulus in leg.* 28. *D. de Pact. Dotal.*

§. III.

Posse pactum hoc quatenus respicit Filios utiliter ini-ri

ri Matrimonio contracto, sed Filiis nondum natis, ex hoc omnes sentiunt; quod jura, quibus renunciatur, non nisi post nativitatem ipsis quæruntur, atque ideo perinde est, ac si ante Matrimonium ineatur. Me abstineo a judicio de sententia hac ferendo. Convenit vero inter omnes, ipsum inutiliter iniri Filiis jam natis. Bene *Augustinus Leyser in Meditat. ad Pandect. tom. 5. specim. 299. §. 3. & sequent.* scripsit: *Parentes nobilitatem & jus in Feuda avita, & Fideicommissa Familiæ liberis statim dum nascuntur acquisita facto suo auferre non posse*. In eamdem sententiam loquitur *Neumann. de Matrim. Princip. tit. 33. §.432.* Quin & idem dicas, si initum sit pactum Filiis conceptis, argumento *leg. 2. §. 3. D. de Decurion.*

§. IV.

Gravis vero hinc incidit dubitatio, an pactum initum natis Filiis, adeoque inutiliter, convalescat si ipsi majores facti assignatam accipiant portionem. Indistincte affirmat *Augustinus Leyser* loco modo citato: *Accedebat*, inquit, *quod Actores ipsi majores facti accipiendo ea, quæ ipsis in pacto Morganatico attributa fuerant, pactum ratum habuerant, voluntatemque Parentum agnoverant*.

§. V.

Sed rem mihi penitius intuenti, opus videtur distinguere, tum subdistinguere. Id in primis videndum utrum Filii ignari, an gnari sint pacti, assignatæque ipso pacto portionis. Si ignari sint, non est quod accipiendo portionem assignatam probasse pactum dici queant. Proverbii vice dici solet: *Quæ ignoramus, ea velle haud possumus*.

§. VI.

Si autem gnari sint; idem de nobilitate, ut de successione ferri nequit judicium. Porro utut gnari accipiant portionem assignatam, sibi quantum ad nobilitatem officere

cere nequeunt; idque quia quæ portio in Matrimonio ad Morganaticam aſſignatur, ea ceu ſuperiori capite oſtenſum eſt, non niſi pro ſucceſſione aſſignari dici poteſt. At ſi gnari aſſignatam portionem accipiant, ſibi quidem, non item poſteris quantum ad ſucceſſionem officiunt.

§. VII.

Nocetur utique & poſteris, ſi pactum ante Matrimonium ineatur. Sed effectus eſt hic ſpecialis Matrimonii quod ad Morganaticam eo caſu contrahitur. At ſi ineatur pactum non tantum Matrimonio contracto, ſed & natis Filiis, Matrimonium ad Morganaticam contractum dici nequit, ut *cap.* 17. §.2. probatum eſt. Non eſt igitur quod Matrimonium hocce ſpecialem illum effectum producere poſſit, quem jure Feudali unum ad Morganaticam Matrimonium producit. Potuerunt utique Filii accipiendo portionem illam nocere ſibi: At quî affirmare potes, facto hoc potuiſſe & poſteris nocere? Id ipſum procedere dic, ſi & expreſſim pactum Filii probent.

CAP.

C A P. XXI.

De portione in Matrimonio ad Morganaticam Uxori & Filiis assignanda.

§. I.

SUpra non semel meminimus de ea, quæ in Matrimonio ad Morganaticam assignari Uxori & Filiis debet, portione. Nunc illud scire permagni interest, quanta portio hæc esse debeat. Id huc reservavimus expediendum. In *Textu* 2. *Feudor.*29., qui, ut dictum est alias, sedes est hujus ad Morganaticam Matrimonii, hoc de portione hac legitur: *Desponsavit ea lege, ut nec ipsa, nec Filii ejus amplius habeant de bonis paternis, quam dixerit tempore sponsalium, verb.gr. decem libras, vel quantum voluerit dare, quando eam desponsavit.*

§. II.

Ex recitatis Textus verbis colligunt nonnulli, in arbitrio Mariti & Patris positum esse hanc determinare portionem. Videsis *Henric. de Cocceji de leg. Morganatic. sect.*7.§.1. *Heinecc. Element. Jur. German. lib.* 1. *tit.* 13. §.315. Ego quidem convenio, stare Uxorem debere determinatæ a Marito portioni; idque etiamsi de ea agatur Uxore, ad quam contracto Matrimonio quid amplius statuto vel consuetudine spectare posset. Imputare suæ facilitati debet Uxor hæc, quod consenserit in portionem illam loco majoris lucri, quod obventurum sibi erat. Nec per leges prohibetur Uxor ante Matrimonium aliquid de suo jure Marito remittere. Vide *Augustinum Ley-*

ser in Medit. ad Pandect. tom. 5. specim. 397. §. 5. tum *Vogt. de Jur. Conjug. in Bon. sect.* 1. §. 16.

§. III.

Sed assentiri haud possum, teneri & Filios ea contentos esse portione, quam ipsis non dum extantibus Pater in sponsalibus pro libito assignavit, nec umquam plusculum petere valere. Meo judicio videndum, an hæc quæ a Patre assignata est portio sufficiat necne alimentis Filiorum. Si sufficiat, non est quod Filii quidquam aliud petere queant; idque etiamsi portio hæc minor sit quantitate illa hæreditatis a Parentibus Filiis relinquendæ jure civili determinata, quam legitimam vocamus. In hanc sententiam ita loquitur *Neumann. de Matrimon. Princip. tit.* 32. §. 401. *Scilicet prospicit lex civilis de legitima tantum liberis jam natis, seu in rerum natura existentibus, quibus ii, qui in utero gestantur, recte annumerantur. Quantum vero ad eos, qui plane nondum existunt, his de hac legitima civili unquam fuisse prospectum, nullibi reperimus.*

§. IV.

Aptius ni fallor dici potest. Jus Feudale, ut prioris Matrimonii liberis faveret, indubitanter a jure civili recessit. Quicumque verba Textus perpendit, vel invitus veritatem hanc fateri cogitur. Nequaquam vero recederet, si Pater in Matrimonio ad Morganaticam eam deberet Filiis ex ipso nascituris assignare portionem, quæ legitimam adæquaret. Dicendum igitur, posse Patrem in hoc ad Morganaticam Matrimonio Filiis portionem assignare legitima minorem.

§. V.

Hæc de casu, in quo portio assignata alimentis sufficit Filiorum, minor licet sit legitima. At si non sufficiat,

ciat, nullus dubito, quin jus sit Filiis quod deest petendi. Ita de jure naturæ alimenta debita a Parentibus sunt Filiis, ut nullo jure, nullo pacto adimi, aut minui possint. *Neumann. de Matrimon. Princip. tit.* 33. §. 401. Adde *Ricc. de Matrimon. ad Morganatic. cap.* 2. §. 11. *Pfeffinger. ad Vitriar. Institut. Jur. Public. lib.* 3. *tit.* 17. *litt.* D. *versic. Modum succedendi*. Si igitur jus Feudale interpretationem recipit, prout sane recipere debet, a jure naturæ, affirmare omnino oportet, tantam a Patre in Matrimonio ad Morganaticam assignari debere portionem, ut alimentis Filiorum sufficiat; sin minus, jure ipsos posse quod deest petere.

§. VI.

Belle & præclare *Schveder. de matrimon. ad Morganatic. posit.* 20.: *Circa primum*, inquit, *pacti Morganatici articulum quæri solet: anne Pater illustris liberis ex hoc matrimonio natis legitimam præcise relinquere teneatur? Quod affirmant Nard. Liparol. . . . . . Sed rectius negant Myler . . . . . Linck . . . . . . Etsi enim legitima liberis communiter jure naturæ deberi, nec ipsis sine justa causa adimi posse dicatur; quantitas tamen ejus juris positivi est, & hanc quisque in territorio Superior limitare vel augere potest. Quo igitur jure Liberi hi ex matrimonio ad morganaticam contracto nati a successione in cæteris Patris bonis excludi potuerunt, eodem etiam a quantitate Legitimæ alias receptæ excludi valent, MODO ALIMENTA ACCIPIANT NECESSARIA . . .*

§. VII.

Dixeris: Verba illa Textus: *quantum voluerit dare*: plenum videntur Patri conferre arbitrium determinandi, ut ipsi lubet, hanc de qua differimus portionem Filiorum. At prona est responsio. Inter *restrictivæ* interpretationis

Regulas, hæc principem tenet locum: *Quoties inhærendo verbis aliquid fieret contra naturalia, & Divina Præcepta; toties æquitas jubet adhiberi interpretationem restrictivam: Grot. de Jur. Bell. & Pac. lib.2. cap. 16. §. 26. num.1. & sequent. Christian. Thomas. Jurisprud. divin. lib.2. cap.12. num.112: Si quis casus emergit*, recte inquit Wolff. de Jur.natural. part.6. cap.3. §.536. *quo verba sequi, legi naturæ repugnaret, cùm nemo præsumatur voluisse, quod eidem repugnat, casum hunc excepturus intelligitur, qui loquutus est, si præsens esset. Quamobrem cùm ita facienda sit interpretatio, quemadmodum eam faceret qui loquutus est, si præsens esset, vel si eidem cognita fuissent, quæ nunc palam sunt; si casus emergit, quo verba sequi illicitum esset, seu legi naturæ repugnaret, casus iste omnino excipiendus est.*

§. VIII.

At si hisce quæ objiciuntur verbis textus inhæreremus, tunc quum Pater filiis portionem assignavit, quæ eorum alimentis par haud sit, aliquid ut vides contra naturalia præcepta fieret. Privarentur Filii iis, quæ jure naturæ deberentur ipsis, alimentis. Debemus igitur ex jure naturæ ita intelligere arbitrium jure feudali Patri collatum assignandi in Matrimonio ad Morganaticam, portionem Filiis, ut eo uti quomodolibet valeat supra alimenta; nequaquam vero infra eadem alimenta; ne naturæ jus hac in re violetur.

§. IX.

Novum autem id haud est. Lex Voconia, quæ multorum scriptis celebrata est, ut *Ciceron. lib.2. de Finib. cap.8. Quintilian. declamat.264. Dion. lib.56. Gell. lib.17. cap.6. & lib.20. cap.1. Ascon. Pedian. in Oration. de Præt.*

Urban.

Urban. tum D. August. lib. 3. *de Civit. Dei cap.* 21. sanxit, ut ne quis census Virginem neve Mulierem hæredem faceret, teste *Cicerone*, ac ne filiam quidem, testibus *Asconio*, *&* *D. Augustino*. Sed postea lex hæc prævalente naturali æquitate quæ Filijs juxta ac Filiabus hæreditatem addicit, hanc recepit interpretationem, ut quid capere ex Patris hæreditate Filiabus liceret: Ergo opportune inquit *Vinnius ad Institut. Jur. civil. libr.* 2. *titul.* 23. §. 1. *n.* 4. *Utut ad Filias aliquid lege pervenire potuerit, non puto tamen quod Dio scribit ipsa Lege Voconia cautum fuisse, argumento eorum quæ ex Cicerone, Asconio, Floro, Augustino protulimus; sed postea legem ut nimis rigidam ita mitigatam, ut saltem partem aliquam mulieribus capere liceret; idque Dionem sic accepisse quasi cautum a Voconio Legis auctore, ut alias fieri solet.*

§. X.

Neque rectæ huic rationi Leges interpretandi ex jure naturæ obsistit *Ulpianus*, qui *in L.* 12. *D. Qui & a quib. Manumiss. liber. non fiant*: *Prospexit*, inquit, *Legislator ne mancipia per manumissionem quæstioni subducantur; idcircoque prohibuit ea manumitti, certumque diem præscripsit, intra quem manumittere non licet. Ipsa igitur, quæ divertit omnes omnino servos suos manumittere, vel alienare prohibetur; quia ita verba faciunt: ut ne eum quidem, servum, qui extra ministerium ejus mulieris fuit, vel in agro, vel in provincia, possit manumittere vel alienare: quod quidem perquam durum est, sed ita lex scripta est*. Tantum abest, ut contra jus naturæ quid fiat, si inhærendo verbis Legis Juliæ de Adulteriis dicatur Mulierem quæ divertit ne eum quidem servum manumittere posse, qui erat extra ipsius ministerium, puta in Agro, in Provincia, ut jure ita statutum fateri oporteat. Optime

Mor-

Mornacius ad hanc Legem 12. *Nota*, scripsit, *rationem hujus legis esse, quia quamvis absens servus scire potuit adulterium Dominæ ab his qui domi morati sunt.*

§. XI.

Accedit quod locus tunc est rationi huic interpretandi leges ex jure naturali, cùm lex generaliter loquitur. Incredibile est Legislatorem sub generali locutione casus comprehendisse juri naturæ contrarios. Convenit propterea ex jure naturæ casus hosce a lege generaliter loquente excipere. *Quædam*, ait *Quintilianus Pater declamat.* 315., *etiamsi nulla significatione legis comprehensa sint, natura tamen excipiuntur*. Sed fac legem quid expressim sanxisse juri naturæ dissonum. Nullæ sane erunt partes interpretis. Solus Legislator legem hanc corrigere potest. *Dionys. Gothofred. ad citatam Legem* 12. *not.* 40. Adde *Eckard. Hermeneutic. Jur. lib.* 1. *cap.* 1. §. 37. Lex autem Julia de Adulteriis nominatim vetuit, ne Mulier quæ divertit eum manumitteret servum qui extra ejus erat ministerium, vel in Agro, vel in Provincia. Fit hinc, ut si hac in re a jure naturæ recessisset, officio suo fungi haud potuisset Interpres, sed Legislator corrigere eam debuisset. Reque ipsa Lex hæc Julia de Adulteriis, juri naturæ licet haud repugnaret, ex hac quam continebat expressa prohibitione manumissionis servi, qui extra Mulieris ministerium erat, correcta fuit a Gratiano & Valentiniano in *L.* 32. *C. ad L. Jul. de Adulter.* qua cautum fuit, ut in causa adulterii habeatur quæstio de iis dumtaxat servis, qui domi fuerint eo tempore, quo adulterium dicitur admissum.

CAP.

C A P. XXII.

Num Pactum Morganaticum revocari possit.

§. I.

Diutius opinione mea pacto huic, quod Matrimonium ad Morganaticam constituit, immoratus sum. Sed nihilominus restat, ut expendatur numquid possit ipsum a Patre revocari. Sententiis sane in hac quæstione variatur. Affirmat *Myler. ab Erhenbach. Gamolog. Person. Illustr. cap.6. num.37.* Hæc ei potissima ratio est, quod pactum hoc utpote respiciens futuram successionem se habeat non uti actus inter vivos, sed uti ultima voluntas; adeoque uti ultima voluntas revocari queat.

§. II.

Perfracte negant *Henric. de Cocceji de leg. Morganatic. sect.8. §.2. & sequent.*, & qui eum sectantur *Heinecc. Elem. Jur. German. libr.1. tit.13. §.316. Schmidt Princip. Jur. German. lib.8. tit.17. §. 13. Neumann. de Matrim. Princip. tit.33. §.428. & plur. sequent.* aliique. Plura in hanc sententiam affert *Henric. de Cocceji.* Sed hoc ipsi videtur palmare argumentum: *Quod conditio*, sunt ejus verba *§.2. & successio liberorum non a pacto (quod per se ne quidem subsistere jure potest, ut dictum) sed ex natura conjugii inæqualis, & ipsa formam legis Morganaticæ dependet, quam formam semel constitutam mutare Parentes nequeunt.* Magni quoque apud ipsum ponderis est & alterum hoc argumentum, quod: *Inito hoc conjugio*, sunt pariter ejus verba, *liberis, agnatisque illustribus, statim*

jus

jus excludendi impares liberos natum, & quæsitum est, quod auferri ipsis amplius nequit.

§. III.

Ita vero *Myler ab Erbenbach.* respondet: *Rationes Myleri tales sunt, quales solent esse collectanea, & rhapsodica. Et vero falsum omnino est, quod pactum valeat in vim ultimæ dispositionis; nedum sit mortis causa capio, quæ ne quidem est species dispositionis, sed magis conditio leg.76. princip. D. ad leg. Flac. Sed & licet ita esset, nihil inde sequeretur ad abolendam Matrimonii semel rite contracti formam, vel ad auferendum jus liberis prioris Matrimonii, agnatisve illustribus adquisitum: non magis enim per ultimam voluntatem, quam per actum inter vivos, vel formam Matrimonii sui abolere, vel jus quæsitum in aliorum præjudicium Pater tollere aut mutare potest.*

§. IV.

Sed, quod mirum sane cuique videri debet, §. 4. & *duob. sequent.* addit: *Alia vero longe quæstio est; an Pater hactenus recedere a pacto possit, ut illo non obstante, sed salva qualitate conjugii Morganatici, liberi succedant? Et testamento quidem patrem ipsis hæreditatem suam relinquere posse, non est ambigendum, cùm & extraneis, & aliqua parte ipsis liberis naturalibus, seu ex concubina natis possit, ne dum justæ soboli. Verum hanc hæreditatem liberi non capiunt jure liberorum, vel initi Conjugii, sed ex Testamento. Quin hoc modo vis legis Morganaticæ plane non mutatur, quippe quâ tantum disponitur de successione ab intestato, non autem excluditur testamenti factio. At vero pacto hæreditatem dare nequit; cùm pactis hæreditas neque jure communi relinqui queat; neque*

vel

vel lege Morganatica, vel alia lege aut consuetudine generali, id immutatum sit, ut pacto detur hæreditas; nedum ut lege exclusis detur. Equidem testatur Thesaur...... patrem inter filios posse ita pacisci, ut singuli certas accipiant hæreditatis portiones; idque communi opinione, & consuetudine receptum, ac a Senatu Pedemontano judicatum esse. Sed loquitur ille de Patre hæreditatem suam distribuente, inter liberos volentes, ab intestato successuros, hæreditatis legitimæ capaces, inter quos pater jure distribuit suam hæreditatem, quia hoc facto liberis non dat hæreditatem, sed ex lege competituram dividit, leg. ultim. Cod. Fam. Ercisc. Atque hæc distributio paterna etsi fiat inter liberos volentes, est tamen instar ultimæ voluntatis; quia non ex liberorum supervacuo consensu, sed ex patris dispositione instar legati, vel fideicommissi valet. Struv....... Idque ita receptum refert Thesaur...... Secus autem est in liberis ad Morganaticam natis; his enim, cum non competat hæreditas ab intestato, pater hoc pacto iis non distribueret, sed daret hæreditatem, quod jure fieri nequit, quæ Mylerus parum expendit. Cæterum res singulas patrem pacto, scilicet donatione inter vivos, vel mortis causa nedum per legata &c. eis concedere posse, dubium non est.

§. V.

Ego vero in sententiam descendo (1) *Myleri ab Erhen-*

A a

(1) *Si le Pere*, ita legitur in *Codice Fridericiano par. 1. lib. 2. tit. 3. artic. 3. §. 61. de son vivant déclaroit qu' il regarde sa femme comme vraiment legitime, s' il lui permettoit de porter son nom, & ses armes, & que de son vivant il en obtint nôtre consentement & confirmation Royale, les Enfans jouiront des memes droits que les Enfans legitimes par le mariage subsequent de leur Mere.* Patet hinc ex Codice Fridericiano pactum quo de agitur revocabile de sui natura esse. Nec obstat opus ad ejus revocationem

rhenbach, sed meas haud facio ejus rationes. Nisi me omnia fallunt, vera ratio, cur in patris sit potestate pactum hoc revocare, ex ejus indole manat. Ut a capite rem repetam, pactum successorium duplex est (2), vel *affir-*

nem esse Regia auctoritate. Id ideo ordinatum, quia & Regia initur auctoritate, ut ex *part.* 1. *lib.* 2. *tit.* 3. *artic.* 3. §. 59. *Nihil tam naturale est*, inquit Ulpianus *in L.* 35. *D. de Regul. Jur.*, *quam eo genere quidque dissolvere, quo colligatum est*. Caeterum si pactum hoc de sui natura irrevocabile fuisset, ita ut jus statim quaesitum esset Liberis prioris Matrimonii; credibile haud est Regem suam interpositurum auctoritatem, ut jus quaesitum tolleret.

(2) Haec pacti successorii divisio in affirmativum, & negativum ab aliquibus fortassis improbabitur. Objicietur hoc quod dicimus, pactum successorium affirmativum Legibus Romanis esse prohibitum, ut ex *L.* 15. *C. de Pact.* & *L.* 4. *C. de Inutil. Stipulat*.

Non me fugit haec prohibitio. Sed & cognita mihi est hujus prohibitionis causa. Depravati adeo apud Romanos erant mores, ut cui se successuros certo sciebant, non solum mortem optarent, sed & vitam eriperent. Neque moris solum erat ferro, aut veneno occidere; solebant etiam aegrotis alimenta aut medicamina denegare. Et, quod fidem excedit, non modo extranei, sed Fratres fratribus, Liberi Parentibus, ipsique Parentes Liberis hanc ob causam insidias struebant. Vide quae ex antiquis Scriptoribus collegit funesta exempla *Augustinus Leyser in medit. ad Pandect. tom.* 1. *specim.* 43. §. 1. & 2.

Malis hisce quam frequentissimis ut occurrerent Leges Romanae, plura consultissime statuerunt. I. Noluerunt, ut ei Pupilli educatio facile committeretur, qui spem haberet proximam succedendi, tametsi hoc ipse Pater jussisset, *L.* 1. §. 1. *D. Ubi Pupill. educar.* & *L.* 2. *C. eod.* Huc II. pertinet quod §. 3. *Institut.* habetur: *Sin autem quis*, sunt ejus verba, *ita formidolosus sit, ut timeat ne Filius suus pupillus adhuc ex eo quod palam substitutum acceperit post obitum ejus periculo insidiarum subjaceat, vulgarem quidem substitutionem palam facere, & in primis testamenti partibus ordinare debet; illam autem substitutionem, per quam*

affirmativum, vel *negativum*, ut nostri loqui amant. Pacto successorio affirmativo id agitur, ut unus alteri suam promittat successionem; contra vero pactum successorium

A a 2 nega-

quam si Hæres extiterit pupillus, & intra pubertatem decesserit, substitutus vocatur, separatim in inferioribus partibus scribere debet, eamque partem proprio lino, propriaque cera consignare, & in priore parte testamenti cavere, ne inferiores tabulæ vivo Filio, & adhuc impubere aperiantur. III. Voluerunt ut is, qui Impuberem arrogabat, ne forte spe hæreditatis potiundæ, necem illi inferret, eidem haud succederet; sed totum ipsius Patrimonium Agnatis proximis restitueret, *L. 18. & duab. sequent. D. de Adoption.* Et ut alia missa faciamus IV. prohibuerunt, ne cui testandi facultas pacto adimeretur, vel imminueretur, sed unicuique libertas relinqueretur Corvos (ut Hæredipetas hosce appellat *Petronius in Satyrico*) Hæreditati suæ inhiantes, excludendi.

Apud Germanos, aliosque Populos posterioribus præsertim temporibus insidiæ illæ vel penitus non struebantur, vel raro admodum. Factum hinc, ut quæ remedia contra ipsas invenerunt Leges Romanæ, ea apud illos necessaria visa haud fuerint. Atque hinc prohibitio, quæ *in L. 1. §. 1. D. Ubi Pupill. educ. & L. 2. C. eod.* fit, ne Pupilli educatio ejus Successori proximo committatur, attenta numquam est; sed educati Pupilli sunt apud eos, qui proximam habebant spem succedendi. Exemplum nullibi occurrit adhibitæ cautionis illius, quæ *in §. 3. Institut. de Pupill. Substit.* præscribitur. Denique, quod potissimum coercendæ hujus malitiæ ergo constitutum est, ne quis indubiam haberet spem succedendi, sed ut cuique liberum esset testari, & proximum hæredem excludere, vix, ac ne vix quidem observatum fuit. Confer *Augustin. Leyser. in Meditat. ad Pandect. tom. 1. specim. 43. §. 3. & duob. sequent.*

Quinimo quod attinet ad hoc de quo hic disserimus pactum successorium affirmativum, accedit quod Imperator Leo in *Novell. 19.* sustulit prohibitionem a Legibus Romanis inductam, & speciatim abrogatum ivit *Legem 15. C. de Pact.* Restringere vero nititur *Stryk. in us. modern. Pandect. lib. 2. tit. 14. §. 13.* Novellam hanc ad

Pacta

negativum eo tendit, ut unus ab ea excludatur successione, quæ ad eum alias spectare posset. Videsis *Stryk. de success. ab intest. dissert.*8. *cap.*1. §.10.

§.VI.

Pacta dotalia; sed *minus accurate*, ut inquit *Leyser in Meditat. ad Pandect. to.* 1. *specim.* 43. §. 4. *& sequent.* : *cum Leo in genere declaret nolle se ut pacta de Hæreditationibus inita rescindantur*.

Non sum nescius, Novellas hasce Imperatoris Leonis auctoritatem obtinuisse in Terris tantum Imperii Orientalis; nequaquam vero in Occidente. Sed ut probe monuit *Brunquell. Histor. Jur. part.*3. *membr.*1. *cap.*5. §.5. *Quamvis in Terris Imperii Orientalis Novellæ Leonis auctoritatem habuerint, in Occidente tamen nunquam usu illas esse receptas constans Doctorum est assertio, quorum etiam sententiæ nos calculum hoc cum temperamento tamen addjicimus, nisi hæc vel illa Novella Leonis moribus sit recepta, & sententiis Judicantium confirmata*. In quibus igitur locis Novella hæc Imperatoris Leonis usu fuit recepta, servanda religiosissime est, & quidem etiamsi inibi haud cessaverit ratio illa Legum Romanarum. De hisce autem Locis videsi lubet, *Groene, Wegen. de leg. Abrogat. ad Leg.* 15. *num.* 4. *C. de Pact. & ab eo citatos*.

Ex dictis patet, improbari haud posse traditam pacti successorii divisionem in affirmativum, & negativum. Restat ut hoc moneam, Pactum successorium affirmativum vel esse de Hæredit. unius ex Paciscentibus, vel de Hæreditate tertii. Quod vero attinet ad Pactum successorium affirmativum de Hæreditate Tertii, ubique servatur Jus Romanum, secundum quod pactum hoc non valet nisi Tertio illo sciente, & consentiente, imo in consensu illo ad mortem usque subsistente, ut ex *Leg. final. C. de Pact.*

Nec mirum. In pacto successorio affirmativo de Hæreditate unius ex Paciscentibus præsumptio insidiarum vitæ ipsius ex eo oriebatur, quod plerumque apud Romanos accidebat. Quocirca in Locis illis, in quibus nullæ strui solent insidiæ, sicuti cessat præsumptio modo dicta, item & cessat dispositio Juris Romani in ea fundata. Sed in pacto successorio affirmativo de Hæreditate Tertii periculum ex *CLANDESTINITATE pacti IGNORANTE Tertio initi*, seu recte ait *Stryk. de Succession. ab inte-*

§. VI.

Pactum succesSorium affirmativum, si de ejus revocatione judicium sit ferendum ex distinctione, quæ in foro obtinet, revocari potest, si verbis conceptum sit ultimæ voluntatis: Contra non est quod revocari queat, si verbis Contractus sit conceptum, idque quia tolleretur hoc casu jus alteri quæsitum. Non infrequens, ait *Augustin. Leyser. in Meditat. ad Pandect. tom. 1. specim. 44. §. 1. est in Foro quæstio, utrum pacta successoria ab uno etiam paciscente invito altero revocari, mutarique queant. Neganda ea esse videbatur, si simplicitatem juris naturæ, quam jus canonicum, & mores patrii sequuntur, & qua omnia pacta honesta servari jubentur, spectes. Hic vero usus Judiciorum a simplicitate illa recessit, atque subtilitatem ali-*

intest at. differt. 8. cap. 12. §. 10. JURA PRÆSUMUNT, AC DE EO QUI PRÆMATURE AC IMPROBE DE ALTERIUS HÆREDITATE TALITER SOLLICITUS EST, CONJICIUNT EUM VITÆ TERTII INSIDIARI, AC MORTEM EJUS MOLIRI. Hæc autem peculiaris præsumtio semper urget. *Hujusmodi pactiones*, bene scripsit Justinianus *in L. 30. C. de Pact. odiosæ esse videntur, & plenæ tristissimi & periculosi eventus. Quare enim quodam vivente ET IGNORANTE de rebus ejus quidam paciscentes conveniunt?* Jure propterea meritoque effectu cassum ubique est Pactum, de quo differitur, ignorante Tertio illo initum.

Reque ipsa, teste *Stryk. modo laudato in Usu Modern. Pandect. lib. 2. tit. 14. §. 14.* quantum ad pactum hoc successorium affirmativum de Hæreditate Tertii mores Germaniæ haud dissentiunt a jure Romano: *Nec moribus*, inquit, *illud dicendum videtur, quippe quum Doctores in Foro versatissimi ita decisum in Germania referant, non subsistere tale pactum sine consensu Tertii. Carpzov. . . . . . . Richter . . . . Klock . . . . Hartman . . . . Tiflor . . . Mev. . . . .* Nec Novella 19. Leonis Imperatoris hac in parte correxit Jus Romanum. Ea vix robur tribuit pacto successorio affirmativo de Hæreditate unius ex Paciscentibus.

aliquam ex Jure Romano invexit . *Distinguunt videlicet Doctores inter pacta successoria, quæ per modum conventionis seu contractus, & ea, quæ per modum ultimæ voluntatis incuntur; illa vocant, quando paciscentes ex verbis obligatoriis in pactis & contractibus inter vivos adhiberi solitis utuntur; hæc quando verba in testamentis & aliis ultimis voluntatibus consueta reperiuntur..... Illa itaque, quæ per modum conventionis inita sunt, immutabilia esse ajunt; hæc autem, quæ in vim ultimæ voluntatis conficiuntur, obligationem nullam producere, adeoque pro lubitu mutari & revocari posse perhibent: argumento ex lege* 32. §.3. *D. de Donat. inter Vir. & Uxor.*, *nec non lege* 30. *D. de Donat. mort. caus. ducto, ubi ultima voluntas ambulatoria usque ad mortem esse dicitur*. Id ipsum repetit illustris Auctor ejusdem operis *tom.* 5. *specim.* 308. §. 1. *& plur. sequent.* ubi una docet quando pactum hoc successorium affirmativum verbis ultimæ voluntatis, & quando verbis Contractus conceptum dici queat.

§. VII.

Ad pactum vero successorium negativum quod attinet, nulla ad judicandum de ejus revocatione opus est distinctione; sed pactum hoc negativum quomodocumque sit conceptum revocari pro libito potest ab eo, de cujus hæreditate agitur; propterea quod directe nonnisi ipsum respicit, neminique propterea hac revocatione fit injuria; *Muscul. de success. Conventional. membr.* 2. *num.* 371. Adde *Puffendorf. Element. Jurisprud. universal. lib.* 1. *definit.* 2. §. 49.

§. VIII.

Pactum hoc negativum idem est ac renunciatio. *Superest*, ait *Stryk. de Succession. ab intestat. dissert.* 8. *c.* 10. §. 1. *ut de ultima specie pactorum, quæ de hæreditate unius ex*

ex Paciscentibus fiunt juxta divisionem cap. 3. *propositam nunc dispiciamus, pactis scilicet negativis, quæ sunt conventiones de abstinenda sive omittenda hæreditate, unoque verbo hodie renunciationes vocantur*. De renunciatione vero inquit idem Auctor *citat. dissert.* 8. *cit. cap.* 10. §. 106. *Tollitur Patris voluntate contraria, seu revocatione . . . . . sunt enim renunciationes nostræ ex illo genere obligationum, quæ non sunt mutuæ, sed unus Paciscentium saltem tenetur. Unde si is, cui ex hac conventione aliquid debeatur, implementum hujus obligationis alteri Parti, que onerabatur, remiserit ac condonaverit, ut jus suum remittere omnino potest; manifestum est eam onere præstandi hoc modo liberari, nec vinculo ita soluto amplius constringi; sicut nec ab initio obligatio contrahitur, illo cui aliquid offertur id respuente . . . . Quod vero filiam ipsam attinet, cùm illa ex renunciatione sua, non aliter, quam Patre volente obligetur, facile sane colligitur, filiam remissione Patris obligatione sua penitus liberari, eique jus pristinum ita restitui*.

§. IX.

Ex hactenus expensis solutio propositæ quæstionis alveo prono fluit. Pactum Morganaticum nonisi negativum dici potest. Eo hoc unum agitur, ut qui ex Matrimonio, cui adjicitur, nasciturі sunt Filii, ii ab omni excludantur successione, ejusque loco assignata portione sint contenti. Ecquid aliud, obsecro, significant verba *Textus* 2. *Feudor.* 29., *ut nec ipsa, nec filii ejus amplius habeant de bonis paternis, quam dixerit tempore sponsaliorum*; tum verba ipsius pacti, *& cum prioris Matrimonii liberis nec in provinciis paternis, nec aliis ejusdem bonis, & thesauris succedant, sed arcibus, prædiis, aliisque rebus pacto sibi destinatis contenti sint*? Si ergo pactum hoc nega-

negativum eſt, dubitationem habere haud poteſt, quin a patre pro libito revocari queat, uti natura fert pacti negativi.

§. X.

Facile vero eſt ea duo, quæ ſupra attulimus, argumenta Henrici de Cocceji diluere. Ad I. reſpondetur, excluſionem filiorum Morganaticorum a ſucceſſione non a Matrimonii inæqualitate, ſed unice a pacto provenire. Agnovit id vel ipſe *Henricus de Cocceji*, qui hoc ipſo tractatu *ſect.* 5. §. 4. requiſivit, *ut tali Conjugio pactum ſpeciale adjectum ſit, ne Uxor & nati ex eo Conjugio liberi ſuccedant, ſed certis rebus contenti ſint, dict. cap.* 29. *verſic. ea lege. Alias enim non obſtante impari perſonarum conditione Conjugium erit æquale, & Uxor etiam plebea cum Liberis adipiſcitur dignitatem Mariti.* Jus Feudale, fateor, ſuſtinet pactum hocce, quod alias certe effectu caſſum eſſet, ſed ejus naturam penitus haud immutavit. Nil igitur impedire poteſt, quominus pactum hoc uti negativum pro libito revocari a Patre queat.

§. XI.

Ad II. reſpondetur naturæ pacti Morganatici utpote negativi repugnare, ut jus ullum liberis prioris Matrimonii, agnatiſque ex eo quæratur Filios Morganaticos excludendi; cum ipſum unum Patrem reſpiciat. Porro ſi Pater eo haud utatur arbitrio pactum hoc revocandi, ſentiunt ex eo commodum & liberi prioris Matrimonii, quippe qui ſoli ſuccedunt. Nec diffiteor, Jus Feudale ut hiſce prioris Matrimonii liberis per Patrem, cujus amori in eos confidit, faveret, ſuſtinere pactum hoc. Sed commodum hoc liberorum prioris Matrimonii, ut pote non principale, ſed ſecundarium, & a voluntate Patris dependens, efficere nequit, quin ipſe Pater pactum revocare

care valeat. Alias quodcumque aliud pactum negativum ut pote continens hoc ipsum secundarium commodum, esset irrevocabile, contra quam supra est demonstratum.

§. XII.

Quid plura? Hoc ipso quod idem *Henric. de Cocceji* sustinet, posse Patrem hæredes in suo Testamento instituere Filios Morganaticos, tum eis inter vivos, mortisve causa donare, nequit si veritas in pretio est clarius admittere nullum Liberis prioris Matrimonii & agnatis ex pacto hoc Morganatico jus quæri excludendi ipsos Filios Morganaticos. Si jus hoc liberis prioris Matrimonii, agnatisque ex hoc pacto quæreretur, adempta Patri dicenda esset quælibet facultas de rebus suis disponendi.

§. XIII.

Maneat igitur pactum Morganaticum revocari a Patre pro arbitrio posse. Sed quæri solet, num id ipsum procedat, si tunc, cum pactum hoc initum fuit, interfuerunt & Agnati? *Struvius jurisprud. heroic. part.* 2. *cap.* 2. §. 18. *Interdum*, inquit, *Parentes Matrimonii ad L. Morg. initi poenitet, & pactum mutuo tollere consensu, Liberisque successionem procurare omni annituntur conatu. Ast hisce contradicunt conatibus Agnati, magnasque excitant lites, in quibus agitatur quæstio, an pactum de matrimonio ad Legem Morganaticam initum tolli, liberique ad successionem admitti possint? Jam vero pactum ad morganaticam, vel inter solum Maritum & Uxorem, vel simul cum proximis Mariti Agnatis est initum. Si proximi Agnati simul compaciscentes fuerant, tunc illis ex pacto jus Liberos a successione excludendi est quæsitum, & hoc jus Agnatis invitis nec adimi, nec Liberis contra pactum successio concedi potest. Si vero pactum inter solos ini-*

 tum

tum est conjuges, tunc Agnatis ex pacto tamquam re inter alios gesta, nullum jus competit, & sic pactum tolli, Liberique non obstante matrimonio ad Legem morganaticam inito, ad successionem pervenire queunt.

§. XIV.

Sed splendide fallitur. Sicuti ostensum paulo ante est, ea est indoles pacti morganatici utpote negativi, ut nullum ex eo jus quæratur aliis præter Patrem; proinde ejus revocatio in libertate est ipsius Patris, vel intersint, vel non intersint Agnati, quo tempore ipsum initur, idque quia nulla ipsis fit injuria, hoc ipso quod nullum iis jus quæritur.

CAP. XXIII.

De Causa, quam requirit Matrimonium ad Morganaticam.

§. I.

DE Pacto, quod Matrimonium ad Morganaticam constituit, satis ni fallor, dictum est. Dicendum nunc, ut tractationi huic finis imponatur, de causa, quam id genus Matrimonii requirit; tum de iis, qui contrahere ipsum valent.

§. II.

Quibus ex causis Matrimonium Conscientiæ permittatur, ostensum est supra. At si huic Conscientiæ Matrimonio pactum adjiciatur, quod ipsum ad Morganaticam efficiat, alia præterea opus est causa. Pactum hoc juris communis dispositioni adversari, jam alias inde est demon-

monstratum, quod a successione excludat Filios Morganaticos ob eam, quæ ipsis in sponsalibus assignatur, portionem. Concurrat propterea oportet causa, quæ potis sit pactum hoc juri contrarium sustinere.

§. III.

Si Jus Feudale spectes, ipsum, ut patet ex 2. *Feudor.* 29. hac una, & non alia de causa probat pactum hoc, ut nimirum per liberos prioris ejusque æqualis Matrimonii, sustineri possit splendor nobilium Familiarum. Visum est Reipublicæ interesse, ut hic Familiarum nobilium splendor conservetur. Sed simul visum splendorem hunc conservari minime posse, si bona Liberos prioris Matrimonii inter & Filios ex secundo Matrimonio inæquali susceptos, dividantur. Finem esse, dicit *Schmidt Princip. Jur. Germanic. lib.* 1. *titul.* 17. §. 3. *in not. ut splendor Familiarum conservetur, qui sane scissa in plures particulas provincia, distributisque æqualiter inter primi & secundi Conjugii liberos proventibus, minutisque potentiæ viribus, obscuraretur & minueretur.*

§. IV.

Sed non dissentio a *Neuman.*, qui *de Matrimon. Princip. titul.* 31. §. 389. *Causa,* inquit, *duplex existit, ut scilicet per idem consulatur Familiæ, & Conscientiæ. Familiæ, ut sumptibus alendæ ejusdem nobilitatis Uxori necessariis parcatur; nec patrimonium relictum in plurimas particulas divisum evanescat. Conscientiæ, ne is, qui dono continentiæ non pollet, concubinatui, vel vagæ libidini se mancipet*; dummodo ne una ab altera separetur, & utraque concurrente Matrimonium ad Morganaticam permittatur.

§. V.

Hæc autem cùm sit causa a jure feudali probata Ma-

 tri-

trimonii ad Morganaticam; facile est intelligere *Textum* 2. *Feud*.26. §.*Filii*, ubi legitur: *Filii nati ex una Uxore, cum qua Matrimonium tali conditione contractum est, ne Filii ex eo nati Patri ab intestato succedant : in Feudo succedunt ; nam quamvis ratione improbetur talis conditio , ex usu admittitur* : minime pertinere ad Filios ex Matrimonio ad Morganaticam natos ; &, quod hinc consequitur, non nisi per errorem contrarium credi *Textui* 2. *Feud*.29. qui a successione excludit Filios hosce natos a Matrimonio ad Morganaticam.

§. VI.

Optime meo judicio *Neumann. de Matrimon. Princip. titul*.33.§.421. *Commodior*, ait, *utrumque textum conciliandi ratio suppeditari posset , si dicamus in textu* 2. *Feudor*.29. *sermonem esse de viduo , qui liberis superinducit novercam , iis tamen successionem salvam , integramque cupit , pactoque cum secunda Conjuge inito , stipulatur . Tale pactum tanquam rationi maxime conveniens, quod paternum Filii amorem pro causa, conservandum vero familiæ splendorem pro fine agnoscit , jus feudale merito sustinet. In altero vero textu* 2. *Feudor*.26. §.*Filii, Feudista loqui videtur de eo , qui liberos nondum habet (id enim indicant verba ex una uxore) & tamen uxorem ducit hac conditione, ne filii succedant. Atque tale pactum ratione improbari ait Feudista , sine dubio propterea , quod naturaliter , & secundum sanam rationem , liberorum major , quam agnatorum favor esse debet , neminique melius regulariter , quam liberis nostris , cupimus . Interim quoniam eadem naturalis ratio quemlibet rerum suarum moderatorem esse jubet , addit Feudista , tale pactum ex usu admitti ; stricte tamen esse interpretandum , & ad sola allodialia restringendum ; neutiquam vero ad feuda porri-*

rigendum. In iis enim liberos, tali pacto non obstante, nihilo secius succedere, præsertim cùm illa non tam parentis, quam primi acquirentis, & concedentis beneficio accepta ferant. Hæc vera videtur, & genuina Feudistæ mens.

§. VII.

Non me fugit, *Cujacium*, aliosque ad difficultatem omnem tollendam corruptam agnoscere lectionem *textus 2. Feud.26. §. Filii*, & negationem interferendam judicare; itaut legatur · *in Feudo non succedant*. Sed si attendas hanc, quæ modo ex *Neumann.* attulimus, conciliationem, nulla, si verum amamus, opus est emendatione. Nulla autem cogente necessitate Leges non sunt emendandæ. Recte *Binkershoek in præfation. ad prior. quatuor libr. observat. jur. Nullius*, inquit, *ego emendationis unquam auctor sim, nisi de necessitate, & modestia constet. Necessitatem appello, cùm, ut recepta est lectio, plane nequeat defendi, sive laxatis & corruptis verbis, quarum nulla, vel non idonea est sententia, vel quæ manifeste obstat reliquis capitibus juris. Et in his magna cautione opus est; ne temere scilicet quæ sana sunt, male sana esse credamus: quin potius summa ope nitendum, ut invidiam emendationis apta interpretatione fugiamus, gnari magnam rationem esse, quæ facit pro lectione:* τὸ ἀκίνητον ἄμεινον. *Sin autem omnibus probe recteq. excussis, ad emendationem necessario recurrendum sit, in primis modestam desidero, nec si me audias modesta erit nisi utraque lectione collata probabile, & proclive vitium doceat Criticus. Qua fronte alioquin sibi tantum arroget? quem colorem dicat rei invisæ? Si dicat una litera peccatum, si duabus, adhuc non intercedo; si interpunctione, si trajectione verborum, si geminatione, & de necessitate constet,*

me

me Judicem habebit æquum. Sed brutam Crisin, ut qui maxime, detestor. Particulam, quam salutarem vocant, addere, demere, totos versiculos ejicere, alios rescribere, quaslibet notas fingere, & Glossemata continuo increpare, quavis denique ratione ferro medicinam quærere, id demum mihi videtur extemplo grave esse. Nunquam ego hos criticos sequar via tam lubrica, ut qui sciam, ab una particula salutari pendere quandoque salutem Hominis, & ea addita Titio deberi, quod nunc, si Legem sequamur, deberetur Mævio. Audio tamen vim majorem excusari, quia aliter difficultates expedire non licet; sed cur se iis objiciant scire velim, qui remediis pares non sunt. Præstat utique ignorantiam fateri, & felicioribus post hac ingeniis cedere, quam promiscue & nulla religione in quasvis leges irruere. Quicquid aliis videatur, mihi semper placuit quod apud Antonium August. lego L.I.Emend. C. 3. in fine. Hic ipse, inquit, nostrarum opinionum amor, quem Græci φιλαυτίαν appellant, has tantas discordias & varietates creavit: cùm ea quæ nos fateri pudet ignorare, mendosa esse existimamus. Ut verbo dicam: non est pronuntiandum de emendationibus, nisi sero demum & caute. Ubi par, aut potior est causa receptæ lectionis, ea semper vincet, ubi nulla ejus tuendæ ratio superest, etiam tunc abstinere velim criticos, nisi sola modestia se commendent, & de rebus gravissimis non decernant, nisi prudenter & pronis in errores vocibus. Qui aliter instituunt, certum est Jurisprudentiæ magis obesse, quam prodesse, & artem cùm necessariam, tum utilem exponere ludibrio publico. Adde in eamdem sententiam loquentem *Eckhard. Hermeneutic. Jur. lib.*1. *cap.* 2. §. 2. & 68.

§. VIII.

Accedit quod plerique, iique admodum antiqui Codices

dices Mss. hanc haud habent negationem, ut testis est *Neumann. loco modo citato* §. 420. Non est igitur quod amplecti possis hanc quæ Cujacio placet emendationem & non necessariam, & contrariam præterea antiquis hisce Codicibus Mss. Vide quid de auctoritate horum antiquorum Codicum Mss. ad veram lectionem statuendam habent *Bohemer. exercitat.* 3. *ad Pandect. libr.* 1. *tit.* 1. §. 12. *Eckhard Hermeneutic. Jur. lib.* 1. *cap.* 2. §. 67.

§. IX.

Reliquum est ut dispiciamus, an alia ex causa, præter illam a Jure Feudali probatam, sustineri queat hoc de quo differimus pactum Morganaticum. Affirmant *Henricus de Cocceji de leg. Morganatic. sect.* 5. §. 5. & *Heinec. Element. Jur. German. lib.* 1. *tit.* 13. §. 317. ubi inquit: *Quum vix ferendæ hæ nuptiæ, nisi justa ac probabilis ita paciscendi causa sit, consequens est ut iis plerumque consulatur splendori familiæ, & ita impediatur, quominus provinciæ vel inter plures dividantur, vel dotalitiis, paragiis, & apanagiis exhauriantur. Ut adeo ordinarie quidem hujusmodi nuptias ineant, qui jam Filios ex pari Matrimonio susceperunt, ac proinde secundæ demum nuptiæ plerumque sub hac lege contrahantur, at justa tamen causa esse possit, cur & is qui ex priore Matrimonio nihil liberorum suscepit, vel numquam antea thœdas nuptiales accendit, hoc Matrimonii genus eligat. Exemplum extat Friderici Victoriosi, Electoris Palatini, qui quum nondum Uxorem duxisset anteà, Matrimonium ad Morganaticam iniit cum Clara de Tettingen, liberisque ex ea natis certas terras assignavit, quibus postea surrogatus est comitatus Lövvensteinensis. Causam ejus consilii habuit maxime probabilem. Quum enim tutela Philippi Palatini suscepta pro tutela ipsum Electoralem dignitatem cum consensu*

ſenſu pupilli ſuſciperet, non potuit æquales nuptias facere citra præjudicium vel pupilli, vel futuræ prolis ſuæ.

§. X.

At ſi jus Feudale contra rationem juris ſuſtinet pactum hocce, ut pluries oſtenſum eſt, aſſentiri haud poſſum hiſce, qui tenent ſuſtineri ipſum poſſe ex alia cauſa, quam illa ab ipſo jure Feudali expreſſa: *Quod contra rationem juris*, inquit Paulus in *L.* 141. *D. de Regul. Jur.*, *receptum eſt, non eſt producendum ad conſequentia*: id eſt ad *ſimilia exempla*, ut interpretatur *Jacob. Gothofred. in commentar. ad hanc legem* 141. Confer de ſtricta interpretatione juris recepti contra rationem juris, uno verbo, ſingularis, & *Tulden. de Juriſprudent. extemporal. libr.* 2. *cap.* 5.

CAP.

C A P. XXIV.

De iis, qui Matrimonium ad Morganaticam contrahere valent.

§. I.

EX his, quæ superiori capite de causa diximus, cur permittatur Matrimonium ad Morganaticam, facile est intelligere ecquinam sint, qui ipsum valeant contrahere. Si ideo Matrimonium ad Morganaticam permissum est, ut per prioris Matrimonii liberos splendor nobilis Familiæ conservari queat, I. nonnisi Nobilis Matrimonium hoc contrahere potest. Si igitur a Plebejo Matrimonium contrahatur cum pacto Morganatico, effectibus Matrimonium hoc destitutum erit Matrimonii ad Morganaticam. Optime *Neumann. de Matrimon. Princip. tit.* 32. §. 403. *Eamdem ob causam*, ait, *etiam Plebejorum Matrimonia hac lege inita, ut Fœminæ secundis nuptiis ducta una cum liberis parva quadam portione contentæ a reliqua hæreditate abstineant* ..... *pariter ad Morganatica Matrimonia non esse referenda putarem, ut ut ea illa referat Elias Augustinus Stryk. de Matrimon. ex ratione status cap.* 2. *num.* 150. *par.* 24.

§. II.

In Germania, ubi Nobiles dividuntur in immediatos, & mediatos, in quæstionem venire solet, utrum soli Nobiles immediati, an & Nobiles mediati Matrimonium ad Morganaticam rite contrahant. Solos Nobiles immediatos Matrimonium hoc rite contrahere posse, sentiunt inter alios *Henricus de Cocceji de leg. Morganatic. sect.* 5.

§. 2. *Lyncker. in Analect. ad Struv. Syntagm. Jur. Feudal. cap. 9. eph. 5. num.* 8.

§. III.

Sed Augustinus Leyser in *Meditat. ad Pandect. tom. 5. specim.* 299. §. 3. & 4. in contrariam abiit sententiam, & meo judicio jure: *Quum Privatorum quoque intersit*, ita ad rem disserit, *posteros suos ad incitas non redigi, sed alios saltem in illis acceptam a majoribus generis & nominis dignitatem tueri, atque sufficientia ad honeste vivendum bona habere, adeoque ratio introducti matrimonii morganatici privatis quoque conveniat; Praeterea Textus 2. Feudor. 29., qui Matrimonii Morganatici sedes est, generaliter loquatur, nec privatos excludat, Jurisconsulti quoque illos excludere haud debent*. Confer & *Horn. Jurisprud. Feudal. cap. 6.* §. 2. & qui operosius contraria argumenta diluit *Nevium in Dissertation. an Matrimonium Morganaticum a Principibus, & Personis illustribus rite contrahi possit*.

§. IV

II. Viduus, cui superstites praeterea sint liberi prioris Matrimonii, esse debet, qui Matrimonium ad Morganaticam rite contrahere potest. Idque non ex causa tantum permissi Matrimonii ad Morganaticam, sed ex ipsius quoque literae sensu liquet: *Qui habens*, sunt verba *textus 2. Feudor.* 29. §., *Filium ex nobili Conjuge, post mortem ejus non valens continere, aliam minus nobilem duxit*. Opportune *Neumann. de Matrimon. Princip. titul.* 22. §. 410. *Illud*, inquit, *disquirendum superest, an soli Vidui, an alii quoque Viri illustres, quique antea semper fuerunt soluti, illud* (id est Matrimonium ad Morganaticam) *contrahere possint? Viduitatis causam Feudista in textu nostro expresse supponit; & videri omnino posset, eum ad hunc*

hunc solum casum sententiam suam restringere voluisse. Quod clarius adhuc patet ex 2. Feud. 26. §. Filii.

§. V.

Non me latet, in ea nonnullos esse opinione, ut adscripta textus verba *demonstrationis & exempli* causa apposita dici debeant. *Cum doctrina*, ait *Schmidt Princip. Jur. Germanic. lib. 1. cap. 18. §. 12. de Matrimonio ad Morganaticam, uti supra jam diximus, sedem habeat in cap. 2. Feud. 29. ubi verba occurrunt: Quidam habens filium ex nobili Conjuge, post mortem ejus non valens continere, aliam minus nobilem duxit &c. Ex eo aliqui Jurisconsultorum argumentantur, Matrimonia ad Morganaticam prima vice, id est ante primas nuptias, iniri non posse; sed fallunt, & falluntur; cum Feudista facultatem sub hoc pacto contrahendi Matrimonium neutiquam ad secundas restrinxit nuptias; sed tantum illas exempli causa ut usu frequentiores proposuit.* At quî asseri id potest, quando cum litera Textus convenit & causa permissi ad Morganaticam Matrimonii? Accedit quod in his, quæ contra rationem juris constituta sunt, verba non *demonstrative*, sed *taxative* ut ajunt accipere semper debeamus, argumento *Leg. 15. D. de Legib.*

§. VI.

Error vero *Schmidt*, tum aliorum inde originem trahit, quod in Germania & ii, qui antea semper fuerunt soluti, Matrimonia ad Morganaticam contrahere soleant. Sed confundi haud debet Jùs Feudale cum Germaniæ consuetudine. Recte propterea *Neumann. de Matrimon. Princip. titul. 32.* §. 410. tenet, secundum Jus Feudale nonnisi Viduis permitti Matrimonium ad Morganaticam, ut patet ex ejus verbis supra relatis; ex consuetudine vero Germaniæ posse, & Cœlibes ipsum contrahere.

§. VII.

Hæc de Viro. Pauca nunc de Uxore (1). Si *text. 2. Feudor.* 29. attendas, Matrimonium ad Morganaticam nonnisi cum Plebeja contrahi potest, ut ex verbis illis: *aliam minus nobilem*. Habet non inficior τὸ *Minus* modo comparativum, modo negativum sensum, ut tradit *Ritter. de Significat. Adverb. in jur. lit. M. adverb.* 17. Sed hic non nisi sensum negativum habere potest. Recte *Heinecc. Element. Jur. German. lib.* 1. *tit.* 13. § 313. *Id*, ait, *in ipsum nobilitatis dedecus vergeret, si nobilis nobilem duceret sub lege Morganatica, nec is hanc pro impari Uxo-*

(1) An mulier nobilis nubens ignobili suam amittat nobilitatem? quæri solet. Si Jus Romanum spectes, amittere dicendum est. Vide quæ hanc in rem affert Juris hujus loca *Struv. Jurisprud. Heroic. part.* 2. *cap.* 3. §. 28. Confirmatur hoc exemplo Virginiæ patriciæ, quæ per nuptias facta fuit plebeja: *Virginiam*, inquit Liv. libr. 10. cap. 23. *Auli filiam patriciam plebejo nuptam Volumnio Consuli, matronæ, quod e Patribus enupsisset, sacris arcuerunt. Brevis altercatio inde ex iracundia muliebri in contentionem animorum exarsit, quum se Virginia & patriciam, & pudicam in patriciæ pudicitiæ templum ingressam, & uni nuptam, ad quem virgo deducta sit, nec se Viri, bonorumque ejus ac rerum gestarum vero pæniteret. Facto deinde egregio magnifica verba adauxit; in vico longo, ubi habitabat, ex parte ædium, quod satis esset loci modico Sacello exclusit, aramque ibi posuit, & convocatis plebeiis Matronis, conquesta injuriam patriciarum. Hanc ego aram, inquit, Pudicitiæ plebejæ dedico, vosque hortor, ut quod certamen virtutis Viros in hac Civitate tenet, hoc pudicitiæ inter matronas sit, detisque operam, ut hæc ara, quam illa, si quid potest sanctius, & a castioribus coli dicatur. Eodem ferme ritu hæc ara, quo illa antiquior, culta est, ut nulla nisi spectatæ pudicitiæ matrona, & quæ uni viro nupta fuisset, jus sacrificandi haberet.*

Quid vero moribus diversorum Populorum obtineat, tradit idem *Struv. Jurisprudent. heroic. part.* 2. *cap.* 3. §. 29. & *plur. sequent.*

Uxore sine injuria haberet. Adde *Schmidt*, qui *Princip. Jur. German. lib.* 1. *tit.* 17. §. 4. hanc aliam affert rationem: *Cum æqualis id est ejusdem ordinis uxor juribus Mariti ejusque prærogativis ex indole, & natura jam frueretur; & nullo modo pacto contra naturam limitaretur, sicut cum inferioris conditionis Uxore sit*.

§. VIII.

Sunt qui admittunt τὸ *minus nobilem* sensum habere negativum in *text.* 2. *Feud.* 29., sed autumant id exempli gratia dictum fuisse, puta quia ita acciderat in casu, de quo agit textus; tenentque propterea, nil impedire quominus & cum nobili muliere Matrimonium ad Morganaticam contrahatur. Vide *Horn. Jurisprud. Feudal. cap.* 6. §. 4. Sed & opinioni huic obstat, ut vides, ea quæ superiore §. ex *Heineccio* adducta est ratio. Confer qui *Hornium* refutat illustr. *Neumann. de Matrimon. Princip. tit.* 32. §. 402.

§. IX.

Objicies fortassis nonnulla Matrimonia ad Morganaticam cum Mulieribus nobilibus contracta. Celebre est illud, quod contractum asseritur a Nicolao III. Marchione Ferrariensi cum Ricciarda Salutiarum Marchionissa. *Fateor*, ita & quidem recte respondit *Neumann. de Matrim. Princip. tit.* 32. §. 403., *in hoc Matrimonio adfuisse quædam requisita, quæ* 2. *Feudor.* 29. *in Matrimonio Morganatico requiruntur; utrum vero ex vulgari, & communi loquendi ratione idem nomen illud meruerit, subdubito*.

§. X.

Vides ex his, non omnes, quibus Matrimonium Conscientiæ contrahere permissum est, posse pactum adjicere, quod ipsum ad Morganaticam constituat. Cœlibes, tum Vidui,

Vidui, quibus ſuperſtites haud ſint liberi prioris Matrimonii, ut unum alterumque exemplum afferam, valent Matrimonium Conſcientiæ contrahere, modo quæ Matrimonium hoc requirit concurrant. At eos Matrimonium ad Morganaticam contrahere nequire, patet ex proxime dictis.

EXPLICIT LIBER.

Ency-

Encyclicæ Literæ Sanctæ & Immortalis memoriæ BENEDICTI XIV. de Matrimonio Conſcientiæ.

Venerabilibus Fratribus Patriarchis, Primatibus, Archiepiſcopis, & Epiſcopis

BENEDICTUS PP. XIV.

Eccleſiæ ſemper curæ fuit, ut Matrimonia palam, & publice contraherentur. Quid autem hac de re diſpoſuerit Concilium Tridentinum?

§. 1. VEnerabiles Fratres, Salutem & Apoſtolicam Benedictionem. Satis Vobis compertum eſſe non dubitamus, *Venerabiles Fratres*, eam ſemper fuiſſe piæ Matris Eccleſiæ vigilem curam, ut Sacramentum Matrimonii, magnum ab Apoſtolo nuncupatum, publice, & palam a Fidelibus celebretur. Quod quidem ut diligentius, quam antea factum fuerat, in poſterum ab omnibus obſervaretur, Sancta Tridentina Synodus, Lateranenſis Concilii ſub Innocentio III. celebrati veſtigiis inhærendo præcepit, ut in poſterum antequam Matrimonium contrahatur, ter a proprio contrahentium Parocho tribus continuis diebus feſtivis in Eccleſia inter Miſſarum ſolemnia publicetur, deindeque, nullo legitimo concurrente impedimento, ad illius celebrationem in facie Eccleſiæ coram Parocho vel alio Sacerdote de ipſius Parochi ſeu Ordinarii licentia, & duobus vel tribus Teſtibus præſentibus, rite procedatur. Voluit etiam eadem S. Synodus, apud Parochum diligenter librum cuſtodiri, in quo conju-

conjugum & testium nomina, diesque & locus Matrimonii describantur.

Deploratur contrarius usus.

§. 2. Providæ tamen hujusmodi leges, tanta auctoritate saluberrime institutæ, prava horum temporum conditione sensim prolabi visæ sunt, & enerves propemodum reddi, ob matrimonia usu nimis recepta, quæ occulte adeo celebrantur, ut illorum notitia, quantum fieri potest, obliteretur, & in tenebris ignorantiæ perpetuo jaceat consepulta. In more etenim positum est, illa celebrari nullis præviis factis denunciationibus, coram solo Parocho, vel alio Sacerdote de ejus licentia, adhibita præsentia tantum duorum testium apposite a contrahentibus advocatorum, quorum fides nemini illorum est suspecta, remque peragi sæpe extra Ecclesiam, quandoque etiam intra illam, januis tamen occlusis, vel eo temporis momento, quo semota alterius cujusvis præsentia, scientia initi Matrimonii, præter Parochi, contrahentium, testiumque personas, alios penitus effugiat.

Exitiosi effectus recensentur, tum etiam deplorantur, qui ab occultis Matrimoniis proveniunt.

§. 3. Quantum a Sacramenti dignitate, & Ecclesiasticarum legum præscripto occulta hæc Matrimonia, Conscientiæ vulgo nuncupata, ut plurimum abhorreant, satis superque conjicere quis poterit, qui mentis aciem ad exitiosos illorum effectus convertat. Hinc enim gravia ortum habent peccata, præsertim vero eorum, qui Divini Judicii interminatione posthabita, priore uxore; cum qua

qua contraxerunt, relicta, cum alia, spe futuri Matrimonii decepta, & in turpem secum vivendi licentiam abducta, palam contrahere promittunt. Quorundam vero mentem ita pravæ cupiditates excæcant, ut novum contrahere secretum Matrimonium audeant post alterum secreto itidem contractum, & nondum prioris conjugis morte solutum, sesèque magno scelere polygamos reddant. Alii etiam eo impudentiæ devenere, ut in hujus magni Sacramenti contemptum, post primas secreto initas, alteras aut publice, aut privatim nuptias contrahendo, sese audacius polygamia pariter innodare non perhorrescant. Age vero quam gravia, quam nullo pacto ferenda ex his Matrimoniis mala oriuntur. Si enim ad quamcumque Matrimonii suspicionem submovendam, virum seorsum a muliere vivere contingat, sublata est illico individua vitæ consuetudo, & contemptum est verbum Domini: *Adhærebit homo uxori suæ, & erunt duo in carne una*. Sin hæc vitæ consuetudo servetur, nemo est, qui illam criminis non arguat, & utpote detestabilem, in scandali materiam non traducat. Neque illata per scandalum dispendia rependit subsecuta celebratio occulti Matrimonii, quod in tenebris delitescit, & ab omnibus ignoratur.

§. 4. Leviora quoque damna non sunt, quæ susceptæ proli irrogantur. Sæpe enim contingit, illam a parentibus, & a matre præsertim amotam, nec pie, nec liberaliter institui: sed incertis fortunæ casibus objectam relinqui, nisi etiam parentes ipsi contra naturæ leges, ausu nefario illius vitæ insidientur. Ubi vero tam immane facinus parentes deterreat, illosque ad sobolem alendam, instituendamque humanitas ipsa compellat, alia imminet liberis susceptis ex occulto Matrimonio lugenda avita-

rum facultatum, & bonorum jactura, pro quorum possessione assequenda, quamvis clament jura sanguinis, illis tamen careant necesse est propter occulta parentum Matrimonia, & ademptam legitimationis, & filiationis probationem.

§.5. Huic etiam malorum origini sunt referenda ipsa quoque secreta Matrimonia contracta a FILIISFAM. CONTRA PATRIS juste dissentientis voluntatem, ex quibus quam gravia incommoda exoriri soleant, neminem latet. Quid plura? Adeo invaluit malitia, ut quandoque in minoribus Ordinibus constituti Pensiones, & Beneficia, ad Divinum Cultum, & Ecclesiastica munia instituta, etiam post initum clam Matrimonium retinuerint, sibique de mammona iniquitatis loculos miserrime comparaverint.

Monentur Episcopi, ne facile a proclamationibus dispensent.

§. 6. Deflenda hæc igitur potius uberibus lacrymis, quam latiore calamo explicanda malorum congeries, cùm ex hac Apostolicæ Sedis specula omnes sibi vindicet nostræ vigilantiæ curas: temperare non possumus, quin Vos ipsos, Venerabiles Fratres, in partem, & zelum excitemus ad custodiendas vigilias noctis super Grege vobis credito, quem luctuosa horum temporum conditio in discrimen adducit. Primum itaque periculi non infrequens occasio Vos reddat difficiliores ad remittendum publicationes, a quibus contracturi Matrimonium sæpe per malitiosam suggestionem petunt dispensari. Quam caute, solerterque oporteat ea in re Episcopos versari, non obscura Vobis a Concilio Tridentino exhibentur argumenta.

Si

Si enim (ait eadem Sancta Synodus) probabilis fuerit suspicio, Matrimonium malitiose impediri posse, si præcesserint denunciationes: tunc vel una tantum denunciatio fiat, vel saltem Parocho, & duobus Testibus præsentibus, Matrimonium celebretur, & deinde ante illius consummationem denunciationes in Ecclesia fiant, ut, si aliqua subsunt impedimenta, facilius detegantur. Præterea licet Episcopo relictum sit omnimode super denunciationibus dispensare, hæc tamen facultas, non a sola dispensantis voluntate pendet, sed a Tridentino coercetur arctis prudentiæ, discretique arbitrii legibus: quod idem est ac legitimam causam dispensationis requirere.

Monentur itidem Episcopi, ne Matrimonium occultum, seu Conscientiæ sine causa gravi, urgenti, urgentissima permittant. Exempli gratia affertur causa una.

§. 7. Parem quoque, imo fortasse majorem vigilantiam necesse est a Vobis adhiberi, ne post remissas denunciationes celebretur Matrimonium coram Parocho, vel alio Sacerdote ab ipso Parocho, vel a Vobis deputato, præsentibus duobus, vel tribus Testibus confidentibus, ne ulla celebrationis notitia, vel rumor oriatur. Id enim, ut ad præscriptum Sacrorum Canonum licite fieri possit, non satis est obvia quævis, & vulgaris causa, sed gravis, urgens, & urgentissima requiritur. A Sacro Nostræ Pœnitentiariæ Tribunali eo potissimum casu fit potestas ita celebrandi Matrimonium, quo vir, & fœmina in figura Matrimonii publice degentes, de quibus nulla viget criminis suspicio, in occulto tamen concubinatu perseverent. Facile enim quisque conjiciet, quam absonum esset,

fet, eos a ftatu damnationis per gratiam Sacramenti revocandos ad publice contrahendum Matrimonium præviis denunciationibus compelli. Hanc vero praxim Vobis duximus proponendam, non quia difpenfatio præmiffo cafui folum congruat, cum alii fimiles, & fortaffe urgentiores effe poffint, in quibus difpenfari expediat, fed quia veftri Paftoralis officii partes verfari debent in fedulo inveftiganda legitima, & urgenti caufa difpenfationis, ne Matrimonia occulte celebrata luctuofos habeant exitus, quos intimo cordis mœrore recenfuimus.

Quæ ab Epifcopo cognitio præmittenda antequam Matrimonium Confcientiæ permittat?

§. 8. Hunc porro in fcopum Vos hortamur, & impenfe admonemus, ut perfonarum Matrimonium fecreto contrahere petentium diligens fiat a Vobis inquifitio. An fcilicet ejus qualitatis, gradus, & conditionis fint, quæ id probe expofcant: an fint fui, vel alieni juris. An FILIIFAM. quorum nuptiæ Patri jufte diffentienti fint invifæ; ab Epifcopali etenim, quod geritis, munere nimium effet alienum, facilem præberi filio inobedientiæ occafionem. An res fit de perfonis Ecclefiafticis, licet in minoribus Ordinibus conftitutis, Penfiones, & Beneficia Ecclefiaftica obtinentibus, ut deteftabilis illorum retentio in ftatu uxorato congruis remediis poftea compefcatur. Potiffimum vero curet veftra follicitudo, antequam fecreti Matrimonii licentia concedatur, quod contrahentes clara, & indubia, & a quavis fraude immunia exhibeant documenta ftatus liberi ad evertendum ab iis, qui improbi funt ingenii, polygamiæ periculum.

Mini-

Minister Matrimonii Conscientiæ debet ab Episcopo destinari Parochus alterutrius Contrahentis, & non nisi ex gravi causa alter Sacerdos.

§. 9. Quod attinet ad Ministrum secreti Matrimonii, volumus ad id munus deputari Parochum alterius ex contrahentibus, quem notitia personarum, experientia, & diuturnus rerum usus quovis Sacerdote extraneo peritiorem effecisse præsumuntur. Si quæ tamen Vobis occurrant circumstantiæ, quæ alium Sacerdotem loco Parochi exposcere videantur, gravi impellente causa, is Sacerdos a Vobis eligatur, qui probitate, doctrina, & obeundi muneris peritia commendetur.

De quibus Minister Matrimonii Conscientiæ monere Contrahentes debeat.

§. 10. Uni tamen, aut alteri Sacramenti Ministro a Vobis deputando districte præcipiatur, ne Matrimonio intersit, nisi prius paterna charitate Conjuges in Domino monuerit, sobolem procreandam regenerari quam primum oportere Sacro Baptismatis lavacro, ac Christo Judici districtam reddituros esse rationem, nisi filios ut legitimos agnoverint, eosque pietate, bonisque moribus imbuerint, & frui patiantur bonis temporalibus, a majoribus in supremis tabulis relictis, vel provida legum auctoritate delatis.

Docu-

Documentum Matrimonii Conſcientiæ ab ejus Miniſtro Epiſcopo ſtatim eſt exhibendum. Deſcribendum poſtea eſt Matrimonium hoc in libro diſtincto, & cautiſſime cuſtodiendo.

§. 11. Celebrato autem Matrimonio, indilate a Parocho, vel alio Sacerdote, coram quo initum eſt, exhibeatur Epiſcopo illius ſcriptum documentum cum nota loci, & temporis, teſtiumque, qui celebrationi interfuerunt. Veſtrum erit poſtea diligenter incumbere, quod ad perennem geſtæ rei memoriam præfatam documentum fideliter tranſcribatur in libro prorſus diſtincto ab altero, in quo Matrimonia publice contracta de more adnotantur. Hujuſmodi liber pro Matrimoniis ſecretis appoſite compactus, clauſus, & ſigillis obſignatus, in veſtra Epiſcopali Cancellaria caute erit cuſtodiendus. Et eo tantum caſu reſignari, & aperiri veſtra accedente licentia patiemini, quo alia id genus Matrimonia deſcribi oporteat, vel id ſibi vindicet juſtitiæ adminiſtrandæ neceſſitas, vel demum aliquod documentum ab eo expoſcant verum intereſſe habentes, quibus probationum aliunde petendarum non ſuppetit copia. Sedulo tamen animadvertentes, quod re abſoluta denuo claudatur, & ſigillis, ut antea, obſignetur. Fides, ſeu atteſtationes clam celebrati Matrimonii a Parocho, vel Sacerdote, qui vices Parochi geſſit, exarandæ, Vobiſque exhibendæ, tranſcribantur in dicto libro, prout jacent de verbo ad verbum, a perſona Vobis deputanda, quæ apud omnes integritatis, probatique nominis luculentum habeat teſtimonium. Fides vero, & atteſtationes ipſæ in ſecretiori loco ſartæ tectæque a Vobis ſerventur.

Pro-

Proles ex Matrimonio Conscientię nata debet tempestive baptizari, Episcopo a Parentibus denunciari, & scribi in Libro quoque cautissime custodiendo.

§. 12. Quod si ex occulto hujusmodi Matrimonio prolem nasci contingat, eadem mundetur salutari aqua Baptismi in Ecclesia, in qua aliis infantibus hoc Sacramentum indistincte confertur. Et quia ad operiendum clam initum Matrimonium facile est in Libro Baptizatorum nullam fieri mentionem parentum, & eorum nomina consulto reticeri: volumus, ac expresse mandamus, quod a Patre Baptizati, eoque defuncto, ab illius Matre suscepta proles vobis denuncietur, dictaque denunciatio fiat vel immediate per parentes ipsos, vel per literas eorum charactere exaratas, vel per fide dignam Personam ab ipsis parentibus designatam, ut certo, & clare vobis constet, quod proles tali loco, ac tempore, vel reticitis, vel falso expressis nominibus parentum baptizata, est legitima, licet occulti Matrimonii fœdere procreata. Quæ sane omnia, cùm vobis innotuerint, ne illorum excidat memoria, in libro fideliter describentur ab eo, cui facta a Vobis est potestas adnotandi Matrimonia occulte celebrata. Liber, in quem Baptizatorum, ac utriusque parentis nomina referentur, quamvis distingui debeat ab altero Matrimoniorum, eadem tamen diligentia iisdem cautelis in Cancellaria Episcopali clausus, & sigillis obsignatus, erit custodiendus, prout librum Matrimoniorum caute custodiri supra mandavimus.

Evul-

Evulgandum est Matrimonium Conscientiæ, si proles nata baptizata sit suppressis Parentum nominibus, & Episcopo non sit denunciata.

§. 13. Quia vero nonnulli deesse non possunt, qui propriæ Conscientiæ vocibus obsurdescant, & nostris hisce mandatis parere negligant: debita pœnarum districtione pro modo culpæ a Vobis puniantur. Quinimmo cum satis Nobis experientia compertum sit, in hujusmodi negociis homines, in terram oculos declinantes, ob humanos respectus tardiores effici, & a recte agendi semita revocari: mandamus idcirco, Matrimonia occulta a Vobis evulgari & nota fieri, si certo Vobis constiterit, ex aliquo Matrimonio occulto procreatam fuisse sobolem, & baptizatam suppressis parentum nominibus, nulla præstita Vobis notitia, ut par erat, ab illius parentibus infra triginta dies a nativitate numerandos.

A Ministro Matrimonii Conscientiæ moneri debent Conjuges de hac obligatione denunciandi post Baptismum prolem natam Episcopo.

§. 14. Ne autem contumaces, & inobedientes violatæ fidei proditique secreti Pastores suos insimulent; sedulo a Vobis curandum est, ut a Parocho, vel alio Sacerdote pro secreta celebratione Matrimonii a Vobis deputando, conjuges clare, & aperte moneantur, ea lege, & pacto illis permitti secreti Matrimonii celebrationem, ut soboles inde procreanda non solum regeneretur Sacro Baptismate, sed post Baptisma denuncietur Episcopo cum nota loci, & temporis administrati Sacramenti, ac sincera

cera indicatione parentum, a quibus ortum habuit, quemadmodum supra permissum est. Alioquin Matrimonium licet contractum data per Episcopum secreti fide, in lucem proferetur in gratiam filiorum, & ad propulsandam ab illis gravem nulloque pacto ferendam jacturam.

Libris Matrimonii Conscientiæ, & Baptismi Prolis inde natę, fides habenda est.

§. 15. Volumus denique, ac mandamus, fides, seu attestationes Matrimonii clam initi, & sobolis ex eo procreatæ excerptas ex dictis libris, modo, quo dictum est, apud Vos caute custodiendis, tantam promereri fidem, quantam sibi alii libri Parochiales Baptismatis, & Matrimonii vindicare consueverunt.

§. 16. Hæc a vobis, Venerabiles Fratres, in hac temporum calamitate observari enixe præcipimus ad communem animarum salutem, & ad præsidium Ecclesiasticæ disciplinæ, propter invalescentem hominum malitiam nova semper detrimenta vel patientis, vel reformidantis. Cæterum nostris hisce Literis sublata nolumus ea validiora remedia, quæ huic malo in diem ingruenti consona dignoscet prudentia vestra ad Pastorale officium cumulate obeundum. Vobis interea paternæ charitatis, & benevolentiæ testem Apostolicam Benedictionem impertimur.

Datum Romæ apud S. Mariam Majorem die 17. Novemb. 1741. Pontificatus Nostri anno secundo.

Literæ ab eodem Summo Pontifice Benedicto xiv. de eodem Conſcientiæ Matrimonio datæ ad Emum & Rmum D. Cardinalem Malvezzi Bononienſem Archiepiſcopum.

Si fanno i Matrimonj ſegreti, o di Coſcienza nel modo ſeguente: Quelli che lo vogliono fare, eſpoſto il loro deſiderio al Superiore Eccleſiaſtico, gli manifeſtino le cauſe; ed eſſo, quando le crede rilevanti, e giuſte, dà la licenza di farlo ſegretamente, diſpenſa dalle denunzie, nomina il Sacerdote, avanti a cui dee farſi, laſcia la libertà ai Contraenti di ſceglierſi due Teſtimonii confidenti, ordina, che il Matrimonio ſi noti; ma con tale cautela, che ne reſti la memoria, ma ſenza pericolo, che arrivi alla notizia degli altri, acciò il Matrimonio di ſegreto non diventi publico.

Ed il Superiore Eccleſiaſtico, di cui poc' anzi ſi è fatta menzione, è o il Veſcovo (1), o la Sacra Penitenzieria, o il Papa; eſſendo queſte le ſtrade, per le quali camminano i predetti affari.

Nella ſerie di tutta queſta facenda, non può negarſi, che non vi ſia una vera traccia di ſegreto commeſſo, che è quello, che deriva da un' eſpreſſa, o tacita promeſſa di non cooperare o col detto, o col fatto proprio, a far ſape-

(1) Confirmatum hinc remanet poſſe hodiedum Epiſcopum ex Literis Encyclicis Benedicti XIV. permittere Matrimonium Conſcientiæ ut *cap.* 2. §. 12. oſtenſum eſt.

ſapere ciò, che ſi brama, che ſtia ſegreto; ed a queſto ſegreto nel caſo preſente ſono obbligati i Contraenti, non potendo uno manifeſtarlo ſenza il conſenſo dell' altro, ſono obbligati i Teſtimonii, e ſono obbligati gli ſteſſi Superiori Eccleſiaſtici, che hanno dato il loro conſenſo, ed hanno preſcritto il modo, con cui poteva farſi il Matrimonio ſegreto.

E ridotto l'affare a queſti termini, vi vuol poco a comprendere, che non può il Superiore Eccleſiaſtico ingiungere al contraente, che riveli il Matrimonio ſegreto, quando vi ſia ſtato il Paroco, che dia la Fede del Matrimonio contratto.

O ſi tratti di Matrimonio fatto coll' annuenza dello ſteſſo Superiore, o del di lui Predeceſſore, dovendo il Succeſſore mantenere il ſegreto, a cui tacitamente s' obbligò il ſuo Predeceſſore; o ſi tratti di Matrimonio ſegreto fatto per reſcritto della Penitenzieria, o dal Papa, non potendo l' inferiore cooperare a rendere pubblico ciò, che il Tribunale della Penitenzieria, o il Papa hanno voluto, che ſtia ſegreto. Nè contra queſto diſcorſo può aver luogo l' oppoſizione, che non oſtante il ſegreto commeſſo, può lo ſteſſo ſegreto rivelarſi, e può darſi mano al di lui ſcoprimento: imperocchè può la maſſima ammetterſi, e praticarſi in alcuni caſi; ma non in quello che oggi cade in queſtione.

Se conſentono per eſempio i due contraenti, ceſſa l' obbligo del ſegreto, che è ſtato ingiunto per far favore ad eſſi; e queſto è il caſo *del Cap. Quod nobis, de Clandeſtina deſponſatione*, ed ecco le parole: *Verum, ſi perſonæ contrahentium hoc voluerint publicare, niſi rationabilis cauſa præpediat, ab Eccleſia recipienda ſunt & comprobanda, tamquam a principio in Eccleſiæ conſpectu contracta.*

 Di

Di più, se il segreto per malizia de' contraenti, o per altro inopinato accidente, si rivolgesse o contra il Matrimonio contratto, o contra gli effetti dello stesso perderebbe il segreto il suo vigore, e dovrebbe farsi pubblico il predetto segreto.

Per cagione d' esempio, o uno, o tutti due i maritati in segreto sono in procinto di far con altre persone un Matrimonio pubblico, o forse anche l' hanno fatto; il mantenere il segreto del primo Matrimonio recarebbe grave pregiudizio ad esso, ed allora dovrebbe il Superiore Ecclesiastico, se esso è quello, che ha data la licenza di fare il Matrimonio segreto, dovrebbe, dissi, rivelarlo, e publicarlo, o, se sapesse essere stato fatto il Matrimonio per rescritto della Penitenzieria, o del Papa, dovrebbe chiedere la licenza di publicarlo per impedire l' eccesso, o pure acciò fosse punito, quando già fosse stato commesso.

In oltre, se dal Matrimonio segreto fossero nati figliuoli, ed i genitori gli avessero fatti battezzare come figli d' altri, o pure con qualche altro artifizio gli avessero tenuta, o tenessero nascosta la loro vera generazione, ciò sarebbe contra l' effetto del Matrimonio; ed in questo caso il segreto, come pregiudiziale all' effetto del Matrimonio dee cessare, ed il Superiore nel modo poc' anzi accennato sarebbe obbligato a far tutto, acciò si scoprisse; che è per l' appunto quello, che si dice nella Costituzione 35. §. 13. *Bullarii* del presente Pontefice (2) *al tom.* 1. *Alioquin Matrimonium licet contractum data per Episcopum secreti fide, in lucem proferetur in gratiam filiorum*,

(2) Ex hisce verbis aliquis fortassis dicet, hasce non esse Literas Benedicti XIV. Sed a Viro qui bene audit accepimus eas esse hujus Summi Pontificis.

liorum, & ad propulsandam ab illis gravem, nulloque pacto ferendam jacturam.

Ma, che ciò, che si ammette, quando si tratta del pregiudizio contra la sostanza, o gli effetti del Matrimonio, debba estendersi al caso in cui si tratta del pregiudizio borsale d' un terzo, questo, per vero dire, è troppo; pesando più nella bilancia del giusto il non facilitare la rivelazione de' Matrimonii segreti ammessi per levare i concubinati, di qualsivoglia pregiudizio borsale del terzo.

Ed acciò questa verità si conosca coll' esempio pratico, figuriamoci, che uno goda un' eredità coll' espressa condizione della decadenza, se commette qualche fatto ereticale, ancorchè ne sia assoluto, volendo il testatore, che in questo caso l' eredità passi ad un' altro. Figuriamoci, che l' erede commetta il fatto ereticale, e poi spontaneamente si presenti al Sant' Officio, e ne riceva l' assoluzione. Figuriamoci, che il Sustituto abbia qualche sentore del fatto, abbia gagliarde congetture della verità dello stesso, e faccia premurose istanze al Sacro Tribunale, per avere il documento della spontanea comparsa e dell' assoluzione, allegando il proprio grave interesse, il suo gran pregiudizio, se quanto chiede non gli viene somministrato.

Ed in questi termini Noi l' assicuriamo, nulla assolutamente otterrà dal Tribunale, e che il Tribunale vorrà illeso il segreto non solo nel detto caso, ma anche in un altro più duro, come sarebbe, se l' erede fosse stato prevenuto, carcerato, e punito pel fatto ereticale.

E quando mai si rispondesse, giurarsi nel Sant' Officio il segreto, e però non esser maraviglia se il Tribunale, non ostante il pregiudizio del terzo, lo volesse mantenere, due sono le repliche: una, che anche nella Peniten-

nitenzieria, per la quale è assai verisimile che passasse il Matrimonio, di cui si tratta, si giura il segreto, e chi lo rivela è punito, come sono puniti i trasgressori del Sigillo Sagramentale, come si vede nella Bolla del presente Pontefice sopra la Penitenzieria *nel Bollario al tom.* 1. l' altra, che, quando il Matrimonio fosse seguito per altre strade, ed il segreto non fosse stato giurato, sempre vi sarà stato il segreto commesso, che astringe a non rivelare, e a non dar mano o col detto, o col fatto proprio alla rivelazione dell' occulto, lasciando al giudizio di Dio il vendicare il peccato di chi ha presa la roba altrui, quando non abbia avuta giusta occasione, o scusa di prenderla.

Si è detto, quando non abbia avuta giusta occasione, o scusa di prenderla; non mancando chi dica potere la Donna ritenere in coscienza il legato del marito, lasciatole colla condizione della vedovanza, quando essa fa un Matrimonio occulto, e passa appresso tutti per vedova del marito legante, non assumendo il Cognome, non inquartando l'Arma del nuovo marito, sempre passando per vedova dell' altro: sul che Noi non diamo verun giudizio, essendo punto che riguarda il foro interno, e nell' esame del quale bisognerebbe spendere maggior fatica. Il Cardinale Gaetano *nella sua Somma* alla parola *Pœna* così scrive: *Maritus relinquit uxorem usufructuariam, nisi transiverit ad secundas nuptias. Constat autem, quod sive clam, sive publice nubat, desinit esse usufructuaria, etiamsi nullus Judex, nullus executor inhibeat*: il che è contrario alla donna: Favorevole poi ad essa è la massima del Molina, del Cardinale de Lugo, del Baunio, che in termini più forti sostengono, potere la donna ritenere in coscienza la roba lasciatale dal mari-

marito colla condizione *si honestè , & castè vixerit* , se i falli da essa commessi sono occulti : Può vedersi il Diana *nell' edizione coordinata al tom. 6. tract. 8. resol. 53.* ove benchè esso sia contrario alla detta sentenza , dice però *al num.5.* esser essa probabile , e che nell' occorrenza del caso non gli basterebbe l' animo di condannare la donna alla restituzione di quanto ha percetto dopo l' errore commesso , purchè sia , e resti occulto .

INDEX

INDEX
RERUM PRÆCIPUARUM.

A

B

C

Con-

D

 liter

E

L

Filio

N

O

P

Pa-

H h Si-

Silen-

FINIS.

FRANCISCI MAZZEI

DE

MATRIMONIO PERSONARUM DIVERSÆ RELIGIONIS

DISSERTATIO.

ROMÆ ANNO MDCCLXXI.
Ex Typographia Michaelis Angeli Barbiellini
IMPENSIS NATALIS BARBIELLINI BIBLIOPOLÆ
IN FORO PASQUINI.

PRÆSIDUM PERMISSU.

LECTORI BENEVOLO

SALUTEM.

Ova haud eſt, hæc de Matrimonio Perſonarum diverſæ Religionis tractatio. Plures iique Viri docti hac de materia ſcripſerunt, ut Theodorus Paulus, Fridericus, Benedictus Carpzovius, Georgeus Chriſtianus Breintebachius, Joannes Tobias Ricterus, tum alii. Sed illuſtres hi Auctores ut multa ſatis bona animadverterint; in multis tamen a recta ſemita aberrarunt, quod errores ſequuti ſunt ſectæ quàm profitebantur. Ex Catholicis vero nemo, quod ſciam, argumentum hoc peculiari illuſtravit commentario. Atque hac de cauſa id mihi propoſui, ut hanc elucubrarem diſſertationem. De quibus vero agam, ſyllabus indicat capitum quem ideo ſubjicio, ut ſicui totam legere Diſſertationem minime vacaret, quam deſiderat partem haberet occurrentem. Scias autem volo, id mihi potiſſimum hac in diſſertatione curæ fuiſſe, ut Eos tota re errare oſtenderem, qui contraquam ſta-

tuit *Innocentius III. in cap. 7. de Divortiis* ausi novissime sunt tradere ac sustinere matrimonium Infidelium solvi nequaquam posse si alteruter Conjux Christianismum amplectatur, minimeque cum eo habitare velit Conjux in infidelitate permanens. Tuum autem benevolo Lector erit judicium an hoc quod pollicitus sum præstiterim. Etiam atque etiam vale.

SYL-

SYLLABUS

CAPITUM.

IMPRIMATUR

Si videbitur Reverendissimo Patri Sacri Palatii Apostolici Magistro.

D. Jordanus Patriarch. Antioch. Vicesgerens.

APPROBATIO

Tractatio de *Impedimento* Matrimonium *Dirimente*, quod vocari solet *Cultus Disparitas*, seu de Matrimonio Christianorum cum non baptizatis, implicata nimis, periculosa, & operosa est. Sed multo magis, si illa extendatur etiam ad *Impedimentum prohibens* matrimonium inter Catholicos & Hæreticos; & ulterius si utriusque impedimenti indagetur Origo, ac resolvantur quamplurimæ, quæ agitari solent, utiles quæstiones. Hæc omnia complexus est eximius Advocatus D. Franciscus Mazzei in sua Dissertatione *De Matrimonio Personarum diversæ Religionis*, & quidem more suo, uti in Opere *de Matrimonio Conscientiæ* olim edito, docte, erudite, ac solide, ubique servatis Regulis Catholicæ Fidei, & bonorum morum. Quare illa publice typis edi potest, & pro utilitate sua debet. Ausus sum meum judicium ferre, ut obtemperarem mandatis Rmi P. Thom. Augustini Ricchinii S. P. A. Magistri, cujus judicio illud, ut decet, libenter submitto. Dabam Romæ in Ven. Cænobio S. Eusebii die 12. Septembris anni 1771.

D. Fridericus de Judice Abbas Ex-generalis Cælestinorum, & in Archigymnasio Romano Sacrorum Dogmatum Professor jubilat.

IMPRIMATUR.

Fr. Thomas Augustinus Ricchinius Ord. Prædicat. Sacri Palatii Apostolici Magister.

CAP. I.

C A P. I.

De Fidelium cum Infidelibus Matrimonio.

§. I.

Fidelium cum Infidelibus matrimoniũ irritum esse exploratissima res est. Huc pertinet dirimens illud impedimentum, quod *cultus disparitas* vulgo dicitur. Potissima autem impedimenti hujus dirimentis ratio est, quod elevato a Christo servatore nostro matrimonio ad Sacramenti dignitatem dedecet ipsum a Fidelibus iniri cum Infidelibus, qui nullius sacramenti sunt capaces. *Kugler de matrimon. tom.*1. *cap.*5. §.1. *num.*1406. *Heinslinger Resolut. de matrimon. part.*2. *cas.*11. §. 2. *num.* 23. *Drouven de Re Sacramentar. lib.*9. *quæst.*6. *cap.*2. §. 6. Accedit etiam periculum subversionis Conjugis fidelis, tum pravæ educationis Liberorum suscipiendorum, præsertim si Vir sit infidelis.

a §. II.

§. II.

De origine autem hujusce dirimentis impedimenti utilis est investigatio. Si jus divinum naturale attendas, non est quod inficias ire queas, jus connubii esse Fidelibus cum Infidelibus. Est matrimonium juris divini naturalis, cujus capaces omnes sumus. *L.* 1. §. 3. *D. de Justit. & Jur. & princip. Institut. de Jur. natur. & gent.* neque ad sui perfectionem aliud requirit, nisi Viri & mulieris consensum. *L.* 30. *D. de Regul. Jur.* Quocirca seposita alia Lege, inter cujuscumque Religionis Homines consistere potest. *Brouvver. de Jur. connub. lib.* 2. *cap.* 2. *n.* 3. celeb. *Schmalf. de Sacrament. matrimon. dissert.* 3. *cap.* 5. §. 63. qui strictim sed nervose hanc aliam affert rationem: *Cultus*, ait, *disparitas est, quando unus contrahentium baptismo initiatus, alter nequaquam. Non dirimit jure naturæ, quia fini matrimonii & prolis procreationi & educationi non adversatur.*

§. III.

Adde quæ ex Genesi ac Exodo affert *Brouvver loco citato* exempla hujusmodi matrimoniorum. *Verum*, ait idem Auctor, *plentissimis Viris semper improbatum fuit, ut quis se extra necessitatem matrimonio sociaret diversæ Religionis Fœminæ, ut id. Isaacus & Rebecca demonstrarunt ægre ferentes Esavi cum Chitthæis nuptias Genes.* 27. *v. ultim. atque Jacobo præcipientes, ne se conjungeret Filiabus Cananæorum Gen.* 28. *v.* 1. *Videtur quoque in more positum Genti Hebrææ post circumcisionis tempus, etiam ante latam in Monte Sinai Legem, ne filia Israelis traderetur Viro non circumciso, ut patet ex responso Filiorum Jacobi Patri Principi & Filio ejus Sichemo Dianam in uxorem sibi petenti dato: Non possumus facere rem istam, ut demus Sororem nostram Viro incircumciso, id enim opprobrio esset nobis Genes.* 34. *v.* 14.

§. IV.

§. IV.

Transeo ad Jus divinum voluntarium. Distingui hîc debet Lex vetus Hebræis lata, a Lege nova nobis dicta. Ad Legem veterem quod attinet, vetita Hebræis fuisse cum Gentilibus conjugia volunt Rabbini argumento *Exod.34. v.11. & 16. & Deuteron. 7. v. 2. & 3.* excepto concubitu Domini cum Ancilla bello capta. Neque prohibitionem hanc restringunt ad septem Populos internecioni damnatos. Erant qui ita opinibantur. Sed plerique generalem fuisse prohibitionem tenent *ex libro 1. Esdræ cap.9. & 10.*

§. V.

Inter diversarum Gentium Proselytos iidem Rabbini distinguunt. Nolunt unquam iniri matrimonium potuisse Hebræum seu Hebræam inter & Proselytum utriusvis sexus septem illorum Populorum, quos Deus internecioni devoverat, quousque etiam eorum propagatio se extendisset, atque ideo Salomonem carpunt, quod Chittæas duxerit. Cum Ammonita & Moabita Hebrææ mulieri prohibitum connubium censent, non Viro Hebræo cum Ammonitide & Moabitide, quibus aliqui de Rabbinis Ægyptiam addunt. Sic licita fuisse contendunt conjugia Mahalonis & Chilionis cum Rutha & Orpha, Salomonis cum Pharaonis filia, & Samsonis cum Timnuthæa & Dalila proselytis. Cum Idumæorum gente, ut & Ægyptiorum vetitas nonnulli sentiunt nuptias in tertiam generationem usque, permissas vero si in tertia generatione Proselyti justitiæ fuerint. Distinctionem hanc Nationum in Matrimoniis contrahendis obtinuisse sustinent quoad captivitas duravit Assyriaca, tum Babylonica, ut hodie possit quilibet Proselytus uxorem ducere Hebræam, & Proselyta Hebræo nubere.

§. VI.

Hæc in summa sunt Rabinorum scita; sed non est quod diutius iis immorer. Quæ de nuptiis Hebræis dictæ fuerunt Leges, eæ nos haud quaquam obligant. Vide vero qui Rabinorum scita refert, pluribusque explicat *Selden. de Jur. natur. ac Gent. secund. disciplin. Hebræor. lib. 5. cap. 12. & 14.* rituum & juris Hebræorum peritissimum Scriptorem.

§. VII.

Ad Legem novam, de qua accuratius disserendum est, pertinent tria Apostoli Pauli loca. Inquit Paulus ad Corinthios Epistol.1. cap.6. v.15. *Nescitis quoniam corpora vestra membra Christi sunt? Tollam membra Christi, ut faciam membra fornicationis? Absit*; & cap. 7. v. 39. *Mulier alligata est Legi quanto tempore Vir ejus vivit, Quod si dormierit Vir ejus liberata est. Cui vult nubat, tantum in Domino*; & Epistola 2. cap. 6. v. 14. & 15, *Nolite jugum facere cum Infidelibus. Quæ enim participatio justitiæ cum iniquitate; aut quæ societas luci ad tenebras? Quæ autem conventio Christi ad Belial, aut quæ pars Fideli cum Infideli?*

§. VIII.

Ex quibus Pauli locis non nulli Patres Ecclesiæ senserunt, prohibitum esse Christianis matrimonio se se jungere cum Infidelibus. *Tertullian. contr. Marcion. lib. 5. cap.7. de Monogam. cap.7. & 11. ad Uxor. lib.2. cap.13. & de Coron. Milit. cap.13. S.Cyprian. Testimon. ad Quirin. lib.13. cap.62. S.Hjeronym. epistol. 11. ad Ageruncb. de Monogam. & contra Jovinian. libr.1.cap.5.* Vide alios, quos in hanc sententiam loquentes affert Patres Ecclesiæ *Bingham. Origin. sive Antiquit. Ecclesiastic. volum.9.l.22. cap.2. §.1.*

§.IX.

§. IX.

Sed magnus Auguſtinus cenſuit, nec recitatis, nec aliis novi Teſtamenti locis perſpicue ac indubie interdictum eſſe, ut ne Fidelibus jus connubii cum Infidelibus ſit. Verba *Cui vult nubat, tantum in Domino, ita lib.*1.*de Conjug. Adulterin. n.*31. explicat. *Quod duobus modis accipi poteſt, aut Chriſtiana permanens, aut Chriſtiano nubens*. *NON ENIM TEMPORE REVELATI TESTAMENTI NOVI IN EVANGELIO, VEL ULLIS APOSTOLICIS LITERIS SINE AMBIGUITATE DECLARATUM ESSE RECOLO, UTRUM DOMINUS PROHIBUERIT FIDELES INFIDELIBUS JUNGI, quamvis beatiſſimus Cyprianus inde non dubitet, nec in levibus peccatis conſtituat jungere cum Infidelibus vinculum matrimonii, atque id eſſe dicat proſtituere Gentilibus membra Chriſti*. Idem S. Doctor libr. de Fid. & oper. n.35. *Cum etiam*, ait, *illud non taceat* (id eſt S. Cyprianus) *& ad eoſdem malos mores pertinere confirmet jungere cum Infidelibus vinculum matrimonii, nihil aliud eſſe aſſerens, quam proſtituere Gentilibus membra Chriſti: QUÆ NOSTRIS TEMPORIBUS JAM NON PUTANTUR ESSE PECCATA; QUONIAM REVERA IN NOVO TESTAMENTO NIHIL INDE PRÆCEPTUM EST, ET IDEO AUT LICERE CREDITUM EST, AUT VELUT DUBIUM DERELICTUM*.

§. X.

Doctoris tanti auctoritas prævaluit adeo, ut inter omnes fere conveniat, Lege nova vetitum minime dici poſſe matrimonium Fidelis cum Infideli. Sed ut probe *Pothier de contract. matrimon. tom.* 1. *part.* 3. *cap.* 3. *articul.* 9. *n.*244. monet: *quoique les mariages des Fidèles avec les Infidè-*

fidèles ne fussent pas par eux mêmes mauvais, & quoiqu' ils ne fussent pas absolument défendus par les livres saints; neanmoins lorsqu' ils pouvoient etre un' occasion aux Fidèles de se pervertir, ils etoient mauvais dans ces circonstances, & compris dans la defense generale que Jesus-Christ nous fait dans l' Evangile, de nous abstenir de tout ce qui peut nous être une occasion de peché & de chûte: SI OCULUS TUUS SCANDALIZAT TE, ERUE EUM ET PROJICE A TE. Adde *Semelier colloq. Parisiens. de matrimon. tom.3. libr. 1. de Impedim. diversitat. Religion. colloq.1. §.2.*

§. XI.

A lege igitur Ecclesiæ origo repetenda est hujus de quo verba facimus dirimentis impedimenti. Si audias *Pontium de Sacrament. matrimon.*, & paucos illos, qui ipsum sequuti sunt, impedimentum hocce statutum fuit a *Concilio Nicæno canon.67. & 69.* Sed est quod ignoscatur Viro huic ceteroquin docto, si is critices præsidiis destitutus pro veris habuit Canones hosce 67. & 69. Diu autem est quum Viri eruditi viginti & non plures agnoscunt Canones Nicænæ hujus Synodi. Consule clariss. *Catalanum tom.1. Concil. Oecumen. Histor. Concil. Nicæn. cap.6. per tot.* Si canones hi 67. & 69. suppofititii sunt, expendere haud est necesse an re vera hoc ab ipsis impedimentum positum esset, sed esset quod hac de re subdubitares.

§. XII.

Sub initium vero sæculi quarti nonnullæ Ecclesiæ particulares hasce Fidelium cum Infidelibus nuptias prohibuerunt canonicis pœnis iis comminatis, qui secus agerent, sed eas illicitas tantum, nequaquam vero irritas decreverunt. Vide *Concilium Eliberitanum anni* 305. *canon.15. 16. & 17. & Concilium Arelatense anni* 314. *canon.*

canon. 11. Exeunte vero quarto hoc sæculo Imperatores Christiani invalida decreverunt matrimonia Fidelium cum Infidelibus; sed hanc in rem neutiquam allego *Legem unicam C. Theodos. de Nupt. Gentil.* ubi Imperatores Valentinianus & Valens: *Nulli*, inquierunt, *Provinciali cujuscumque Ordinis & Loci cum barbara sit uxore conjugium, nec ulli Gentilium Provincialis Fœmina copuletur. Quod siquæ inter Provinciales atque Gentiles affinitates ex hujusmodi nuptiis extiterint, quod in iis suspectum vel noxium detegitur, capitaliter expietur.* Non ignoro esse qui Lege hac probare nituntur irrita ab Imperatoribus modo nominatis fuisse declarata matrimonia Fidelium cum Infidelibus.

§. XIII.

Sed recte pro more doctissimus Jacobus Gothofredus in suo ad hanc Legem commentario: *Gentili*, ait, *seu Barbaro cum Romano Provinciali cujuscumque Ordinis vel Loci connubii jus denegat hac constitutione Valentinianus sen. Gentiles hoc titulo sive hac Lege unica non dicuntur respectu FIDEI seu RELIGIONIS seu NON SUNT PAGANI seu INFIDELES, quod plerique credunt ..... verum respectu Romanorum, Barbari, quomodo hac Lege promiscue vocantur, & speciatim quidem etiam qui ex variis gentibus felicitatem Romanam sequentes se ad Imperium Romanum contulerant .... Itaque & Provincialibus oppununtur hac Lege id est Romanis, non etiam Christianis ...... Breviter Gentiles erant Barbari qui Romanis militabant, quique ad Romanos transierunt, & in Leges Romanas recepti seu suscepti fuerunt deditione ...... Quærenda ratio cur has nuptias Valentinianus, & tam atroci quidem pœna, capitali puta, prohibuerit. Nempe suspecta hæc conjugia visa sunt, ne per affinitates*

pau-

fidèles ne fussent pas par eux mêmes mauvais, & quoiqu' ils ne fussent pas absolument défendus par les livres saints; neanmoins lorsqu' ils pouvoient etre un' occasion aux Fidèles de se pervertir, ils etoient mauvais dans ces circonstances, & compris dans la defense generale que Jesus-Christ nous fait dans l' Evangile, de nous abstenir de tout ce qui peut nous être une occasion de peché & de chûte: SI OCULUS TUUS SCANDALIZAT TE, ERUE EUM ET PROJICE A TE. Adde *Semelier colloq. Parisiens. de matrimon. tom.3. libr. 1. de Impedim. diversitat. Religion. colloq.1.* §.2.

§. XI.

A lege igitur Ecclesiæ origo repetenda est hujus de quo verba facimus dirimentis impedimenti. Si audias *Pontium de Sacrament. matrimon.*, & paucos illos, qui ipsum sequuti sunt, impedimentum hocce statutum fuit a *Concilio Nicæno canon.*67. & 69. Sed est quod ignoscatur Viro huic ceteroquin docto, si is critices præsidiis destitutus pro veris habuit Canones hosce 67. & 69. Diu autem est quum Viri eruditi viginti & non plures agnoscunt Canones Nicænæ hujus Synodi. Consule clariss. *Catalanum tom.1. Concil. Oecumen. Histor. Concil. Nicær. cap.6. per tot.* Si canones hi 67. & 69. supposititii sunt, expendere haud est necesse an re vera hoc ab ipsis impedimentum positum esset, sed esset quod hac de re subdubitares.

§. XII.

Sub initium vero sæculi quarti nonnullæ Ecclesiæ particulares hasce Fidelium cum Infidelibus nuptias prohibuerunt canonicis pœnis iis comminatis, qui secus agerent, sed eas illicitas tantum, nequaquam vero irritas decreverunt. Vide *Concilium Eliberitanum anni* 305. *canon.*15. 16. & 17. & *Concilium Arelatense anni* 314.

canon.

*canon.*11. Exeunte vero quarto hoc sæculo Imperatores Christiani invalida decreverunt matrimonia Fidelium cum Infidelibus; sed hanc in rem neutiquam allego *Legem unicam C. Theodos. de Nupt. Gentil.* ubi Imperatores Valentinianus & Valens: *Nulli*, inquierunt, *Provinciali cujuscumque Ordinis & Loci cum barbara sit uxore conjugium, nec ulli Gentilium Provincialis Fœmina copuletur. Quod siquæ inter Provinciales atque Gentiles affinitates ex hujusmodi nuptiis extiterint, quod in iis suspectum vel noxium detegitur, capitaliter expietur*. Non ignoro esse qui Lege hac probare nituntur irrita ab Imperatoribus modo nominatis fuisse declarata matrimonia Fidelium cum Infidelibus.

§. XIII.

Sed recte pro more doctissimus Jacobus Gothofredus in suo ad hanc Legem commentario: *Gentili*, ait, *seu Barbaro cum Romano Provinciali cujuscumque Ordinis vel Loci connubii jus denegat hac constitutione Valentinianus sen. Gentiles hoc titulo sive hac Lege unica non dicuntur respectu FIDEI seu RELIGIONIS seu NON SUNT PAGANI seu INFIDELES, quod plerique credunt ..... verum respectu Romanorum, Barbari, quomodo hac Lege promiscue vocantur, & speciatim quidem etiam qui ex variis gentibus felicitatem Romanam sequentes se ad Imperium Romanum contulerant .... Itaque & Provincialibus oppununtur hac Lege id est Romanis, non etiam Christianis ...... Breviter Gentiles erant Barbari qui Romanis militabant, quique ad Romanos transierunt, & in Leges Romanas recepti seu suscepti fuerunt deditione ...... Quærenda ratio cur has nuptias Valentinianus, & tam atroci quidem pœna, capitali puta, prohibuerit. Nempe suspecta hæc conjugia visa sunt, ne per affinitates*

pau-

paulatim, *iisque subnixi Gentiles adversus securitatem Imperii Romani quid de cetero molirentur seu attentarent, quomodo & factionibus opportunos eos fuisse docet famosa Lex* 3. *ad L. Cornel. de Sicar. Et vero hanc rationem hac Lege contineri his verbis* quod in iis suspectum vel noxium detegitur *semper existimavi, si modo pro* susceptum, *reponamus quod omnino censeo* = suspectum = *Eadem sane causa Ammianus Marcellinus in fine Historiæ suæ queritur, suis temporibus Rectores horum Gentilium non fuisse Romanos, ut antea, sed Gentiles ipsos. Ceterum cujuscumque Ordinis, vel Loci Provinciali seu Romano, connubium id interdicitur quacumque dignitate is sit*. Confer etiam eruditiss. *Cavallar. Institution. Jur. Canonic. tom.* 2. *cap.* 28. §. 21. tum *Pothier de contract. matrimon. tom.* 1. *part.* 3. *cap.* 3. *articul.* 9. *n.* 249.

§. XIV.

Imperatores vero, qui hæc Fidelium cum Infidelibus matrimonia invalida decreverunt, fuerunt anno 388. Valentinianus Theodosius & Arcadius in *L.* 2. *de Nupt. Cod. Theodosian.* relata *in L.* 6. *Cod. Justinian. de Jud. & Cælicol.* : *Ne quis*, verba sunt hujusce Legis, *Christianam mulierem in matrimonium Judæus accipiat, neque Judææ Christianus conjugium sortiatur; nam siquis aliquid hujusmodi admiserit, adulterii vicem commissi hujusmodi crimen obtinebit, libertate in accusandum publicis quoque vocibus relaxata*. Si connubium hoc ex hujus legis sanctione adulterii instar erat, & pœna hujus criminis puniebatur, certe quidem irritum erat. *Dionys. Gothofred. ad dict. L.* 6. *not.* 3. *Kitzel. Synops. Matrim. theorem.* 17. *lit. D. Gobard. Theor. & Prax. Jur. Canonic. tom.* 5. *quæst.* 14. *section.* 2. §. 2. *Cavallar. Institut. Canon. tom.* 2. *cap.* 28. §. 21. optime *Auctor Tractat. de Jurisdict. ecclesiast. contentiosa tom.* 2. *part.* 4. *titul.* 2. *sect.* 6. *n.* 4.

§. XV.

§. XV.

Hæc autem Lex quamvis ita dispofuerit de Matrimoniis Chriftianorum cum Judæis dumtaxat, extenfa tamen fuit & ad matrimonia eorumdem Chriftianorum cum Ethnicis, Mahumetanis &c., idque quia eadem in omnibus hifce matrimoniis ratio vigere vifa fuit. Adi *Wifembach ad Cod. lib.* 1. *titul.* 9. *n.* 3. tum ab eo citatos. Diffentiunt autem *Brouwer*, qui *de Jur. connub. libr.* 2. *cap.* 21. *n.* 6. *Ratio*, fcripfit, *diverfi juris hæc eft, quod a Judæis majus fit periculum feductionis, quam ab Ethnicis, propter exercitatam Judæorum in veteri Teftamento fcientiam, ac Fidei veteris cognitionem, quia facile imponere poffunt infirmis auribus*; & *Struvius Jurifprud. heroic. tom.* 2. *cap.* 4. §. 4. At utra opinio vera fit, hîc expendere haud intereft.

§. XVI.

Sed Ecclefia neutiquam ftatim approbavit Legem hanc Imperatorum, tametfi confentaneam fententiæ Patrum, quos fupra commemoravimus, ac inter impedimenta dirimentia recenfuit hoc quod a Religionis diverfitate oritur. Veritatem hanc comprobant Concilia pofteriora. Concilium *Carthaginenfe III. anni* 397. ita hanc nuptiarum prohibitionem canon. 12. coarctavit. *Placuit, ut Filii, vel Filiæ Epifcoporum, vel quorumlibet Clericorum Gentilibus . . . . Matrimonio non jungantur*. Concilium *Chalchedonenfe* anni 451. licet generale Lectoribus & Cantoribus inter inferiores clericos interdixit can. 14. ne ii matrimonio fefe conjungerent cum Mulieribus alterius fectæ. Ampliarunt prohibitionem hanc Concilium Aurelianenfe II. anni 533., & Concilium Aurelianenfe III. anni 538. illud *Canon.* 19. *Placuit*, dixit, *ut nullus Chriftianus Judæam, neque Judæus Chriftianam in matrimonio ducat Uxorem, QUIA INTER HUJUSMODI*

 PER-

PERSONAS ILLICITAS NUPTIAS ESSE CENSEMUS. QUI SI COMMONITI A CONSORTIO HOC SE SEPARARE DISTULERINT, COMMUNIONIS gratia sint sine dubio submovendi; Hoc *canon.* 13. *Christianis quoque omnibus*, inquiit, *interdicimus, ne Judæorum conjugiis misceantur, quod si fecerint, usque ad sequestrationem, quisquis ille est, communione privetur*. Sed neque hæc, neque alia, quæ missa facimus, Concilia Lege Imperatorum posteriora, irrita declararunt Fidelium cum Infidelibus connubia. Ea pro illicitis dumtaxat habuerunt. Optime *Semelier colloq. Parisiens. de Matrimon. tom.* 3. *lib.* 1. *Impedim. diversit. Religion. colloqu.* 1. §. 3. ubi hac alia ratione id comprobat: *Il faut meme remarquer, que ce n'est que dans Gratien que nous lisons des Canons qui en parlent; mais tous ceux que nous lisons defendent aussi-bien les mariages d'un Catholique avec une Hèrètique, que les mariages d'un Chetien avec une Infidele. On ne dira pas pourtant que les mariages d'un Catholique avec un' Hèrètique soient nuls ou invalides. Il est donc raisonnable de conclure que dans l'Eglise il n'y a point de loi positive qui déclare nettement que les mariages de Chrétiens avec les Infideles soient nuls. La plus ancienne est le Canon du Concile d'Elvire qu'on vient de citer, & par ce Canon il n'est pas dit qu'ils sont nuls. Il se contente d'avertir qu'ils sont pernicieux. Le second Concile d'Orleans dit seulement que ces mariages sont defendus = illicitas nuptias =* Notà hìc obiter, dirimentia impedimenta a Principibus posita vim non aliter quantum ad Sacramentum habere, nisi ab Ecclesia admittantur.

§. XVII.

Successu vero temporis, sed nescitur quando, Ecclesia tacito quodam consensu impedimentum hoc ex Religio-

ligionis diverſitate proficiſcens pro dirimente habuit. Ejus igitur originem adſcribas Juri Eccleſiaſtico non ſcripto, uno verbo Conſuetudini. Vide in hanc ipſam ſententiam loquentes *Vaneſpen Juris Eccleſiaſtic. univerſ. part.* 2. *titul.* 13. *cap.* 4. *num.*8. *Berard. Commentar. in jus Eccleſiaſt. univerſ. tom.* 3. *diſſertat.* 4. *cap.*6. *ſub finem*, *Gobard Theor. & Prax. jur. Eccleſiaſt. tom.* 5. *quæſt.* 14. *ſection* 2. §. 2. *Kugler de Matrimon. tom.* 1. *cap.* 5. §. 1. *n.* 140. *Heinsliger Reſolut. de Matrimon. part.* 3. *caſ.* 1. §. 1. *n.* 6. *Drouvven de Re Sacramentar. tom.* 2. *libr.* 9. *cap.* 2. §. 6. Originem hujuſce dirimentis impedimenti a Conſuetudine repetit & *Auctor Tractat. de juriſdict. Eccleſiaſt. contentios. tom.* 2. *part.* 4. *titul.* 2. *ſect.* 6. *n.* 4., ſed ait: *Theodoſe le grand avoit fait une Loi pour defendre ſous peine de nullité les mariages des Chretiens avec les Juifs, ordonnant de les regarder comme des Adulteres. C'eſt à cette Loi qu'on peut rapporter la coutume & la pratique de l'Egliſe par rapport à cet empèchement*. Sed eſt quod in dubium voces novam hanc opinionem, dummodo ſpectes ea, quæ paulo ante retulimus Concilia Lege Imperatorum poſteriora, tum tempus a Lege hac Imperatorum nimium diſtans, quo Eccleſia impedimentum hoc habuit pro dirimente.

§. XVIII.

Tenes originem hujuſce impedimenti dirimentis. Neque a ſententia hac te dimovere debet argumentum illud, quod impedimentum hoc ſi proficiſcatur non a jure divino vel naturali, vel voluntario, ſed a Conſuetudine Eccleſiæ, irritum eo reddere nequit Fidelis cum Infideli matrimonium, quod nulla eſt Eccleſiæ in Infidelem juriſdictio. *Il eſt vrai*, ita hoc argumentum diluit Semelier *colloq. Pariſienſ.* de *matrimon. libr. colloqu.* 1. §. 3.;

que l' Eglise n' a aucune jurisdiction sur une personne qui n' a pas été baptisée ; mais elle en a sur celle qui l' a été ; & c' en est assez pour lui donner droit de rendre ces mariages nuls . Comme le mariage consiste dans le consentement des deux personnes qui se marient , c' est assez que l' Eglise puisse rendre une des ces deux personnes inhabile à donner son consentement .

§. XIX.

Origine sic stabilita dirimentis hujus impedimenti agnoscere potes, Papam ab eo solvere, seu ut vulgo dicitur dispensare, indubie posse . In potestate Pontificis summi est dispensare a dirimentibus omnibus impedimentis, quæ non divini, sed humani juris sunt. Quinimo solet ipse facultatem ab eo dispensandi aliis dare ; *Gobard Theor. & Prax. Jur. Canonic. tom. 5. quæst.* 14. *sect.* 2. §. 2. *Kugler de Matrimon. tom.* 1. *cap.* 5. §. 1. *n.* 1406. qui legitimas simul affert hujusce dispensationis causas .

§. XX.

Irritum est Fidelium cum Infidelibus matrimonium, sive scienter sive ignoranter a Fidelibus sit contractum. Infidelibus autem accensendi sunt non modo non baptizati, sed & ii quibus Baptismus collatus est, sed invalide . Res porro omni vacat difficultate, si de iis agatur, quibus invalide apud quosdam Heterodoxos confertur Baptismus. Sed in dubitationem adduci potest , numne idem sit affirmandum , si res sit de illis , qui apud Orthodoxos invalide fint baptizati, valide tamen baptizati tum propria, tum communi opinione credebantur ? Pone Ministrum in collatione Baptismi suam non adhibuisse vel materiam , vel formam, ut ajunt, & conscientiæ stimulo tale quid longe post matrimonium revelasse ?

§.XXI.

§. XXI.

Qui de quæstione hac agunt, omnes ad unum absolute pronunciant, invalidum & in ejusmodi casu esse matrimonium; *Perez de Matrimon.disput.36.sect.1. num.6. versiculo ad secundum, Kugler eod. tractat. tom.1. cap. 5. §.1. num.* 1402. aliique. At si originem modo traditam spectes dirimentis hujus impedimenti, videndum esset, num Ecclesia & hoc in casu ipsam admiserit. Inquirere propterea oporteret, quid Synodi præsertim antiquæ statuerint, quid pro re nata decreverint ecclesiastici Judices. Quod si nil deprehendas, asserere poteris irritum esse matrimonium hocce.

§. XXII.

Quid dicendum de matrimonio Fidelis cum eo, qui suscepit Baptismum, sed non voluntarie? Distingue Baptizatum metu inter, ac vi Baptizatum. Matrimonium dic validum cum metu Baptizato, invalidum autem cum Baptizato vi; idque quia Baptismus collatus est valide illi, invalide huic. Ita argumento *cap.13. de Hæretic. in 6.* optime casum hunc resolvit *Tropper de Impedim. matrimon. de Impedim. cult.disparit. §.2. num.* 354.

§. XXIII.

Irritum esse matrimonium Fidelis cum Illo, qui non ex animo sed simulate Baptismo consensit, eo omnes tenent, quod hic revera fidelis haud est. Sed expedita res haud est, an Ecclesia nullum matrimonium hoc declarare possit. Hunc *Tropper de Impedim. matrimon. part.2. de impedim. cult. disparitat.* §. 2. sibi proponit casum: *Ormundus secta & natione Machumetanus in conflictu a Christiano officiale captus, & ad Christiano-Catholicorum plagas deductus cùm amore Puellæ catholicæ suam captivitatem augeri sentiret, nec ad conjugium cum Puella ineundum*

dum obstante Religionis diversitate spem adesse cerneret, sacrilega simulatione animum ad veram Religionem inclinatum exhibuit. Instructus ergo salvificæ Fidei Dogmatibus, sacra tandem unda emundatus fuit, abjurato quidem exterius, sed retento interius Machometismo. Et postquam Officialis ceu Patronus in reverentiam veræ Fidei, & intuitu libertatis, qua Christus nos donavit, Ormundum captivitate solvisset, Puellam jamdudum adamatam facile ad conjugium secum celebrandum induxit. Fuit ne illud validum?

§. XXIV.

Ita vero *n.* 353. respondet: ***Illud non quidem fuisse, reputari tamen validum. Reputatur validum in facie Ecclesiæ, quia contractum ab Ormundo fideli facto & baptizato, nec constat Ecclesiæ de simulatione Illius, & infidelitate semper mente retenta. Imo si eam fateretur, nullam fidem haberet; petitione illius admissa, in credendis articulis instructione, susceptione baptismatis, & externa catholica conversatione vehementissimam ac irrefragabilem contra illam præsumptionem generantibus: tum etiam mala ea sequela, quod etiam vere atque sincere Baptismum suscipiens, posset simulationem prætexere, ut ita jugo Religionis exueretur, quod utique omnino cavendum.***

§. XXV.

Matrimonium Christiani cum Catechumeno invalidum est, propterea quia Hic Christianus nondum est. *Bockn. ad Decretal. lib.4. titul.6. n.39. Tropper de Impedim. matrim. part.2. de Impedim. cult. disparit. §.1. num.* 439. Objici vero solet canon 14. *Concilii Chalchedonensis*, ubi legitur: *Sed neque copulari debet nuptura Heretico, aut Judæo, vel Pagano, nisi forte Persona Orthodoxæ copulanda promittat se ad orthodoxam fidem transferre.*

Sed

Sed canonem hunc non de matrimonio, sed de sponsalibus intelligendum esse, freti auctoritate *Zonaræ*, & *Balsam.* communiter tradunt Theologi, & Juris Ecclesiastici periti, ut videre est apud *Kugler de matrimon. tom.* 1. *cap.* 5. §. 1. *n.* 1402. Si dicendum quod res est, interpretationi huic resistere videntur verba modo recitata ipsius Canonis. Prompta vero est responsio. Diversitas Religionis tempore Concilii *Chalchedonensis* non erat impedimentum dirimens, ceu superne demonstratum est. Mirum propterea haud esse debet, quod permittebatur tunc matrimonium Fidelis cum Infideli, qui se ad Christianismum transiturum esse promittebat. Sed non est quod canon hic ad validitatem matrimonii Fidelis cum Catechumeno allegari nunc possit, cùm Religionis diversitas dirimens est impedimentum.

§. XXVI.

Dispiciendum postremo esset, quid sentiendum sit de matrimonio a Fideli cum Infideli contracto in Regionibus, ubi inhabitant Fideles cum Infidelibus, vel Infideles tantummodo? Sed ne longum faciam, consule qui de una, itemq. altera hac quæstione late disputat *Heinslinger Resolut. de Matrimon. part.* 2. *cas.* 11. §. 2. *per tot.* sed antepone *Semelier colloqu. Parisiens. tom.* 2. *lib.* 1. *de Impediment. diversit. Religion. colloqu.* 1. §. 4.

CAP. II.

CAP. II.

De Matrimonio Catholicorum cum Acatholicis.

§. I.

DE Catholicorum cum Acatholicis matrimonio alia in Ecclesia græca, alia in latina Ecclesia obtinet disciplina. In Ecclesia græca matrimonium hoc invalidum est. *Non licere*, ita statutum fuit in Synodo, quæ vel *quini-sexta*, vel *Trullana* dicitur, *Virum orthodoxum cum Muliere hæretica conjungi, neque orthodoxam cum Viro hæretico copulari, & siquid ejusmodi a quoquam factum apparuerit, irritas nuptias existimari, & nefarium conjugium debere dissolvi. Nec enim*, additum fuit, *ea quæ non sunt miscenda misceri, nec ovem cum lupo, nec Peccatorum sortem cum Christi parte conjungi oportet*.

§: II.

Non ignoro esse qui in dubium vocent auctoritatem Canonum hujusce Synodi. Nullos profecto canones præscripsit Synodus sexta; sed errorem dumtaxat damnavit Monothelitarum. Undecim vero annis ab ea elapsis aliqui de Patribus Synodi hujus tum alii Episcopi se se congregarunt Constantinopoli in Trullo, non Ecclesiæ, sed magni Palatii, ut Balsamon animadvertit, quo Canones sancirent nec a quinta, nec a sexta Synodo statutos. Ex quo factum est, ut Synodus isthæc vel *quinisexta*, vel *Trullana* vocetur. Reque ipsa duos supra centum ediderunt canones. Fateor eos nec a Sergio I. nec a Johanne VII. fuisse appro-

approbatos ,.quamvis Justinianus Junior pro approbatione hac præter modum institisset . Neque iis assentiri possum , qui ab Hadriano I. ipsos approbatos esse tenent . Moventur hi ex verbis hisce *cap. 5. distinct. 16. Sextam Synodum Sanctam recipio cum omnibus canonibus suis* . Sed verba isthæc , quæ Gratianus Hadriano I. attribuit, non hujus Pontificis, sed Tarasii sunt , uti Romani Correctores animadverterunt .

§. III.

Quod vero ad rem præsentem attinet , satis superque esse debet , quod Anastasius Bibliothecarius in præfatione Septimæ Synodi ita Johannem VIII. fuit allocutus : *Regulas,quas Græci a Sexta Synodo perhibent editas, ita in hac Synodo principalis Sedes admisit , ut nullatenus ex his illæ recipiantur , quæ prioribus canonibus , vel decretis Sanctorum Sedis hujus Pontificum adversantur , aut certe bonis moribus adveniuntur adversæ* ; Quibus ex verbis liquet , eos tantummodo canones fuisse rejectos , qui vel adversantur jam antea constitutis canonibus , sive Epistolis decretalibus Romanorum Pontificum , vel cum bonis moribus pugnant ; cæteros vero , qui nil vitii habent, fuisse admissos . In horum numero sane quidem est canon hic 72. quo irritum fuit declaratum Catholicorum cum Hæreticis matrimonium . Atque hinc observatus ipse semper apud Græcos fuit . Zonaras & Balsamon,qui sæculo duodecimo canonem hunc notis suis illustrarunt, disciplinam hanc tunc obtinuisse testati sunt .

§. IV.

Ecclesia latina omni tempore improbavit Orthodoxorum cum Heterodoxis conjugia , idque non solum ex periculo, quod imminet Conjugi orthodoxo subversionis , & Proli pravæ educationis , sed & maxime quidem ex

vetito Catholicorum cum Hæreticis confortio. Apoftolus Joannes *Epiftola* 2. *v.* 10. & 11. difcipulos fuos in hunc modum admonuit: *Siquis venit ad vos, & hanc doctrinam non affert, nolite recipere eum in domum, nec Ave ei dixeritis. Qui enim dicit illi Ave, communicat operibus eis malignis*; Et ut cæteris præiret exemplo fuo, noluit cum Cerintho eodem in balneo lavari, fed collegis dixit: *Fugiamus ocius, ne balneum in quo eft Cerinthus veritatis adverfarius extemplo corruat*; ceu teftimonium dicunt *Irenæus*, *Hieronymus*, ac *Epiphanius*. Apoftolus Paulus *in Epiftola ad Titum cap.* 3. *v.* 10. *Hæreticum hominem*, fcripfit, *poft unam & fecundam correptionem devita*. Confortium hoc inhibuerunt poftmodum innumeri canones Conciliorum, fed potiffimum inftiterunt, ut ne in rebus facris Catholici cum Acatholicis communicarent. At in divinis Catholici communicarent cum Acatholicis, fi cum ipfis matrimonio fefe conjungerent; Eft enim matrimonium unum ex feptem facramentis. Quocirca idem eft matrimonium cum Hæreticis inire, ac unum idemque Sacramentum cum iis vel conficere, fi contrahentes fint Miniftri, vel percipere, fi Minifter fit Sacerdos; *Kugler de Matrimon. tom.* 1. *cap.* 5. §. 1. *n.* 1431. immortalis memoriæ *Benedictus XIV. de Synod. diœcefan. lib.* 6. *cap.* 5. *num.* 3.

§. V.

At nihilominus, five jus fcriptum fpectes, five jus non fcriptum, confuetudinem videlicet, neutiquam deprehendes connubia hæc irrita fuiffe declarata. Quinimo Bonifacius VIII. ea pro validis habuit in *cap.* 14. *de Hæretic. in* 6. *Decrevit*, funt ejus verba, *felicis recordationis Innocentius Papa IV. quod propter hærefim Maritorum Uxorum catholicarum dotes non debeant confifcari, nifi forte*

forte Mulieres ipsæ cum Viris matrimonia contraxissent, quos Hæreticos tunc sciebant. Si catholicæ mulieres scienter Hæreticis nubentes non separantur, sed dote dumtaxat privantur, vides Pontificem maximum pro validis habuisse Catholicorum cum Hæreticis connubia. *Kugler de matrimon. tom.*1. *cap.*5. *num.* 1429. *Tropper de Impedim. matrimon. verbo Hæresis* §.1. *n.*15.

§. VI.

Huc vero haud pertinet qui a *Drauven de Re Sacramentar. tom.*2.*lib.*9. *cap.*2. §.6. citatur *Canon.*5 5.*Concilii Tridentini de Sacrament.matrimon.* cujus hæc sunt verba: *Siquis dixerit, propter hæresim aut molestam cohabitationem, aut affectatam absentiam a Conjuge dissolvi posse matrimonii vinculum, anathema sit*. Ex contextu enim ad liquidum patet, id definiisse Concilium Tridentinum, utne Catholicorum matrimonium dissolvatur, alterutro Conjuge a Catholica fide descifcente, quod sane quid longe diversum est a quæstione præsenti.

§. VII.

Rationes si quæras, cur Fidelium cum Infidelibus matrimonium irritum sit, matrimonium vero Catholicorum cum Hæreticis sit validum, eas & quidem plures reddit *Semelier colloqu. Parisiens. de matrimon. tom.* 3. *libr.* 1. *colloqu.*2. §.1. *Quand*, sunt ejus verba, *un Catholique se marie avec un heretique, il ne manque rien dans leur mariage pour faire un Sacrement, la matiere, la forme, & le Ministre s'y trouvent; il est vrai que la foi manque à l' heretique, mais la foi n'est necessaire ni pour administrer, ni pour recevoir un Sacrement. L'hèrètique etant baptisè, est capable de recevoir le Sacrement de Mariage, au lieuque l' Infidele en est incapable, parce qu' il n'est pas baptisè: l'heretique etant Chretien, si l' on entend ce terme*

dans une etendue plus grande que celui de Catholique (car il y a des docteurs qui après Tertullien refusent le nom de Chrètiens aux hèrètiques) on peut lui ôter la libertè de recevoir le Sacrement de mariage , quand d' ailleurs il n' y a point de raison qui l'en empèche . Il y auroit de grands inconveniens si l' Eglise dèclaroit nul le mariage d' un Catholique avec un hèrètique , parce qu' ils sont quelque fois mêlés ensemble sans connoitre d' une maniere bien precise de quelle Religion ils sont . Si une Catholique après un an de mariage , venoit a decouvrir qu'elle auroit epousé un hèrètique caché , elle seroit dans de grands embaras , & pour le civil , & pour la conscience . On ne peut pas dire la même chose des Turcs , des Juifs , ou des Payens , car dans l' Occident ils sont rarement avec les Chrètiens , ou s' ils habitent le même pays , ils y sont connus pour être attachés à la Religion qu' ils professent . Et d' ailleurs combien de personnes mariées allégueroient faussement le crime d' hèrèsie pour faire casser leur mariage , & favoriser leurs passions ? L' Eglise qui reconnoit ces mariages pour valides , ferme la porte à tous ces divorces ; le Concile de Trente a même déclaré que l' hérésie ne peut rompre les mariages .

§. VIII.

Si in Ecclesia latina non dum invalidum est declaratum connubium Catholicorum cum Hæreticis, quod inter ipsos intercedit impedimentum , id non nisi impediens ut ajunt est . Sed habet ipsum vim & in Regionibus illis,quas una incolunt Catholici, & Hæretici; *Schmier Jurisprud. canonic. civil. tom.3. libr.4.tract.3.cap.5.sect.3. §.1.num.55. Tropper de Impedim. matrim. verbo Hæresis* §. 1. *n.*123. Neque excipias Germaniam . Non sum nescius esse, qui aliter sentiunt in Germania. Quoniam Pace Westphalica permissæ in ea sunt tres Religiones, Catholica

lica nimirum, Reformata, & Lutherana; argumentum hinc trahunt nonnulli licere Catholicis matrimonio se se conjungere cum Reformatis, ac Lutheranis. Vide *Struv. Jurisprud. Heroic. part.2. cap.4.§.7.* Sed non est quod Catholici autument sibi ad matrimonia hæc contrahenda præsidio esse Pacem hanc Westphalicam. Eam, prout par erat, abrogavit s. m. Innocentius X. Constitutione, cui initium est. *Zelo domus*.

§. IX.

In dubitationem vero adduci solet, numquid impedimentum hocce cessasse dici queat iis in locis, ubi consuetudine, eaque diuturna, matrimonia a Catholicis cum Hæreticis contracta sint? Sed incunctanter nego. Is porro non sum qui negem, consuetudine contraria Leges Ecclesiæ vim obligandi amittere posse. Sed consuetudo potis abrogare Ecclesiæ Leges rationabilis cum primis esse debet, *cap.11. de consuetud.* Tantum autem abest, ut consuetudo hæc rationabilis dici queat, ut corruptela censenda sit. Nec aliter existimare potest quicumque perpendet, ex matrimoniis hisce communicare Catholicos cum Hæreticis in divinis, in periculo esse Conjuges Catholicos subversionis, tum Liberos pravæ educationis. Fit hinc, ut quantumlibet longa fuerit contraria consuetudo, vigere adhuc dicendum sit impedimentum, de quo disserimus; *Benedict.XIV. de Synod.Diœces.lib.6. cap.5. n.3. Tropper de Impedim. matrimon. part.1. de Impedim.Hæresis n.123.*

§. X.

Quod vel maxime affirmo, si agatur de matrimoniis contrahendis in terris, quæ sub ditione sunt Principum hæreticorum: *Quotidiana experientia*, dolenter scripsit Kugler de Matrimon. *tom. 1. cap. 5. §. 1. n. 1431.*, *docet Partem catholicam sive vi sive blanditiis sive aliis modis eo per-*

perduci , ut hæretico conjugi se conformet in carnivorio diebus esurialibus, ut festos dies laboribus, divinorumque omissione profanet, ut Parens hæreticus proles facillime laxiori sectæ suæ, præsertim post mortem conjugis adjungat, ut eosdem amicis, pædagogis acatholicis educandos & intruendos extradat. Quantæ perversiones in ejusmodi matrimoniis contingant, his temporibus patuit, dum inquisitio facta est in Apostatas Silesiæ (sub imperio tunc erat Regio hæc augustissimæ domus Austriacæ) *quorum non modicus numerus repertus est, qui non obstantibus tot decretis Cæsareis a fide orthodoxa occasione matrimoniorum defecerant; quid fiat in locis acatholico Principi subjectis, vel in Civitatibus liberis, in quibus ut vocant conscientiæ libertas plenissima concedatur?*

§. XI.

Neque diverse judicandum est, si pactis tametsi jurejurando firmatis caveatur, ne conjuges catholici, & liberi procreandi ullo modo ad hæresim, ejusque sequelas trahantur: *Et quidem advertendum*, probe monuit *Van espen Jur. Ecclesiast. univers. part. 2. tit. 13. cap. 8. n. 9. periculum prolibus imminens non satis præcaveri per juramentum & promissiones Conjugis hæretici; siquidem Ministri acatholici facile dicturi sunt, istiusmodi juramenta non esse tantum non servanda, sed & servari illicite*. Sed etiamsi dubium non esset, quin pacta hæc servarentur, obstaret ea, de qua paulo ante verba fecimus, communicatio in divinis, quominus Catholici cum Hæreticis matrimonio se se copularent.

§. XII.

Quid vero sentiendum, si Hæretici se Catholicos futuros profiteantur? Concilium Laodicenum Canone 31. *Quod non oportet*, inquiit, *cum omni Hæretico matrimonium*

nium contrahere, vel dare filios vel filias, sed magis accipere, si se christianos futuros profiteantur. Similiter loquitur Concilium Chalchedonense *canon.* 14. A Gratiano *cauf.*28. *quæst.* 1. *canon.* 16. refertur etiam Concilium Agathense *canon.* 67. verbis non absimilibus conceptum. Sed eruditiſſimus Sirmundus Canonem hunc 67. pro Canone hujus Concilii non agnoſcit. *Quod*, ait, *in editione ſua monuerat Laurentius Surius Synodi Agathenſis Canones in Codice Gemblacenſi extare tantum quadraginta*, *hoc idem a nobis in Lugdunenſi, Rhemenſi, Corbejenſi, Foſſanenſi, atque in aliis quibuſcumque antiquiſſimis exemplaribus obſervatum eſt*.

§. XIII.

Balſamon & Zonaras ita interpretati ſunt citatum *Canonem* 14.Concilii Chalchedonenſis, ut ſecundum eum ſponſalia iniri queant cum Hæreticis, qui Catholicam fidem ſe ſe amplexuros ultro offerant;nuptiæ vero celebrari non poſſint, niſi amplexa ab ipſis fide catholica. At ſi ex vero loqui velimus, interpretationi huic quammaxime reſiſtunt verba tum *Can.*31. Concilii Laodiceni, tum Canonis hujus 14. Chalchedonenſis Concilii; Dicendum igitur, quod tunc permittebantur matrimonia Catholicorum cum Hæreticis, qui ad fidem catholicam accedere pollicebantur.

§. XIV.

Sed non eſt quod ejus temporis diſciplinæ ſtari nunc queat, ſpectato poſteriori, eoque contrario uſu, qui potis eſt abolere antiquos canones; idque præſertim, ſi ut in caſu abolitio conſentanea magis ſit Eccleſiæ menti, confirmationemque recipiat a S. Sede. Diu eſt, cùm S. Sedes conſtantiſſime reſcripſit, non aliter permitti poſſe Catholicorum cum Hæreticis connubia, niſi abjurata prius Hæ-

refi;

resi; *Schmier Jurisprudent. canonic. civil. tom.3. lib.4. tract.3. cap.5. sect.3. §.1. num.55. Cardinal Petra in commentar. ad Constitut. Apostolic. constit.12. Joannis XXII. num.14.* Adde *Tropper de Impedim. matrim. de Impedim. Hæresis §.1.n.* 119. qui, *Caute*, ait, *procedendum esse, nec passim meris promissionibus fidendum, sed in id potius incumbendum, ut Hæreticus antecedenter ad castra Romanæ Ecclesiæ transeat, antequam catholicæ Fœminæ jungatur. Et si forte timet damnum aliquod, aut incommodum, puta privationis amplæ aut notabilis hæreditatis &c. aderit non raro modus occulta fidei professione damno illi occurrendi. Et hæc sententia roboratur recentiori mente & voluntate Clementis XI. qui, ut supra numero priori visum est, declaravit, nec posse talium connubiorum dispensationes concedi, nisi abjurata hæresi, non abjuranda.* Laudibus propterea in cœlum ferendus est æternæ memoriæ Imperator Carolus VI. qui se matrimonio junxit cum Elisabetha Christina Brunsuicensi, sed abjurata prius ab ea Hæresi.

§. XV.

Hoc, de quo verba facimus, impedimentum, ut dictum est, non dirimens, sed impediens est. At quæstionis est, an irritum sit matrimonium a Catholicis cum Hæreticis contractum, si hæc ei fuerit adjecta expressa conditio, quod Liberi vel omnes, vel aliqui, in hæresi educandi sint. Primus, qui hac de quæstione ex professo egit, fuit *Schmier Jurisprud. canon. civil. tom. 3. libr. 4. tract. 3. cap. 5. sect. 3. § 1. n.56. & plur. sequent.* affirmavitque matrimonium sub dicta conditione contractum, invalidum esse. Motus inde fuit, quod *ex cap. 7. de Condition. apposit. in desponsation., si conditiones inferantur contra substantiam conjugii, puta si alter dicat alteri:* Con-

Contraho tecum, si generationem prolis evites..... matrimonialis contractus quantumcumque sit favorabilis caret effectu; hujusmodi autem sit conditio hæc, neque obstare inquiit *in d. cap. ultim.* mentionem tantummodo fieri hujus conditionis = *si generationem prolis evites* = eo quod exempli gratia fuit allata, ut pandit præcedens dictio = *puta* = minimeque propterea restringere queat regulam, quod ex conditionibus substantiæ conjugii contrariis irritum ipsum sit.

§. XVI.

Affirmantem hanc *Schmier* opinionem sequutus est *Schmalzgrueber Jur. Ecclesiast. univers. libr. 4. titul. 6. num. 150.* sed acriter impugnavit *Pichler. Jur. canonic. lib. 4. titul. 1. n. 131. Quia*, inquiit, *nec jus naturale, nec positivum irritat matrimonia sub tali conditione contracta; reclamat insuper communis Doctorum, imo & Ecclesiæ tolerantia, dum videmus saltem in Germania nostra sæpius jam fuisse contracta, & hodie dum quamvis sub dicta conditione contrahi matrimonia, imo ordinarie sub tali conditione tacita, numquam vero Ecclesiam aut Episcopos se apposuisse, vel se opponere illis tanquam invalidis, aut separationem talium Conjugum præcipere. Accedit communis sensus Fidelium hujusmodi Conjugum Liberos pro legitimis habentium.* Attulit & alia, sed minus momentosa. Auctori huic responderunt idem *Schmier* in secunda sui Operis editione *in supplemento quæst. 3. per tot.*, sed nervosius *Bockn. ad libr. 4. Decretal. titul. 5. num. 61. & plur. sequent.* Eandem quæstionem sibi proposuit *Mayr Jur. canon. univers. lib. 4. titul. 5. num. 97. & sequent.* & *Pichler* se adjunxit, sed aliis de rationibus, iisque neutiquam urgentibus. Et ut alios taceam *Tropper de Impedim. matrimon. part. 2. de Impedim Hæres. §. 2.* in hujus ipsius

quæstionis examine latissime utriusque opinionis tum affirmantis, tum negantis argumenta affert, sed sub finem idem quod *Pichler* sentire videtur.

§. XVII.

Meo judicio gravissimæ hujus quæstionis decisio inde pendet, an elevato a Christo ad dignitatem sacramenti matrimonio, conditio isthæc ejus substantiæ contraria dijudicari queat. Si attendas Catechismum Romanum ex decreto Concilii Tridentini jussu Pii V. editum: *primum matrimonii bonum est proles, hoc est Liberi, qui ex justa & legitima suscipiuntur Uxore . . . nec vero hoc de procreatione solum, SED DE EDUCATIONE ETIAM ET DISCIPLINA, QUA FILII AD PIETATEM DIRIGUNTUR, INTELLIGENDUM EST* verba sunt *part.2. de Sacrament. matrim. n.23.* Ipsiusque vestigia persequens *S. Carolus Borrom. Actor. Eccles. Mediol. part.4. in Rubric. seu Instruction. de Sacrament. matrimon. sub initium: Docebit igitur Parochus*, inquit, *quo animi affectu, & quam ob causam Fideles matrimonium incant. Quo in genere demonstrabit ad illud eos non explendæ libidinis causa duci oportere, sicut Equus & Mulus quibus non est intellectus, neque præcipue efferri cupiditate divitiarum, sed . . . Prolis suscipiendæ gratia, quæ sanctam catholicam religionem colens ad cœlestium premiorum hæreditatem christianæ vitæ præceptis pieque agendi usu instituatur.*

§. XVIII.

Neque novum quid tradidit Romanus Catechismus. In eandem sententiam loquuti inter alios fuere *S. Augustinus de Virginit. cap.12. & lib.9. de Genes. ad lit. cap.7. & S. Thomas quæst.59. art.1. in supplement.* ubi: *Principalius*, scripsit, *matrimonii bonum est proles AD CULTUM DEI*

DEI EDUCANDA. Adde etiam *Concilium Colonienſe anni* 1536.*part*.7. *cap*.40. Ita profectò exigebat elevatio matrimonii ad ſacramentum. Quemadmodum appoſite differit Cathechiſmus Romanus *part*.2.*de Sacram.matrim. num*.15. *Matrimonium ut naturalis conjunctio ad propagandum humanum genus ab initio inſtitutum eſt; ita DEINDE UT POPULUS AD VERI DEI ET SALVATORIS NOSTRI CULTUM ET RELIGIONEM PROCREARETUR, ATQUE EDUCARETUR, SACRAMENTI DIGNITAS ILLI ATTRIBUTA EST.*

§. XIX.

Jam vero ſi principale matrimonii uti ſacramenti bonum prolis eſt non procreatio tantum, ſed & in catholica fide educatio, ecquis dubitare poterit, quin contraria ſubſtantiæ ipſius ſit, conditio educationi huic contraria? Uti matrimonii ſubſtantiæ eſt contraria conditio contraria procreationi prolis, ſic contraria matrimonii ſubſtantiæ cenſenda eſt conditio contraria prolis in fide catholica educationi; hoc ipſo quod elevato matrimonio ad ſacramenti dignitatem inſeparabilis ab eo eſt educatio prolis in Fide catholica. Quod vero attinet ad diſſentientium argumenta, ea jam diluerunt qui pro affirmante hac opinione citati ſupra ſunt Auctores.

§. XX.

Ei vero argumento, quod Adverſariis palmare videtur, paucis hîc reſpondere certum eſt mihi. Ita ipſi arguunt. In Germania quotidie Hæretici matrimonia inter ſe contrahunt, vel conditione adjecta filios in Hæreſi educandi, vel hac ſaltem intentione. Sed hactenus nemo unus ea irrita eſſe pronuntiavit. Cur ergo nullum dijudicatur connubium, quod Catholici cum Hæreticis eadem

ſub conditione ineunt? Facile vero eſt reſpondere. Quantum ad matrimonia, quæ Hæretici inter ſe contrahunt ſub expreſſa conditione educandi in Hæreſi filios, invalida & hæc exiſtimari debent ex rationibus ſupra adductis. Conjugia vero, queis hæc haud fuit appoſita conditio, irrita cenſeri nequeunt, quamvis ea contrahentes fuerint conditione, ut in Hæreſi filios educarent. Ex *cap.7.* ſupra citato nullum eſt matrimonium, cui verbis expreſſis conditio adjicitur ejus ſubſtantiæ contraria. Sed ita initum dici nequit connubium, cui a Contrahentibus conditio neutiquam apponitur educandi filios in Hæreſi, ut hac ipſi intentione ſint. Non eſt igitur quod invalidum ipſum cenſeri poſſit. Neque novum in jure hoc eſt. EXPRESSA NOCENT, inquit Modeſtinus *in L. 195. D. de Regulis Juris*, *NON EXPRESSA NON NOCENT.* Vide *Jacobum Gothofredum in Commentar. ad hanc Legem*, qui eam locum habere tradit, etiamſi non expreſſa, tacite intelligi poſſint, variiſque exemplis illuſtrat.

§. XXI.

Alia eaque magni momenti quæſtio hîc eſſet excutienda, num irrita ſint matrimonia a Catholicis cum Hæreticis inita hac ſub conditione, quod ſi fides conjugalis ab alterutro Conjuge per adulterium frangatur, ſoluta quantum ad vinculum intelligantur? Sed ab examine hoc Benedictus XIV. nos liberat. Sapientiſſimus hic Pontifex *de Synod. Diœceſan. lib. 13. cap. 22.* de quæſtione hac egit, pluribuſque oſtendit, eo invalida eſſe matrimonia hæc, quod modo dicta conditio contraria & ipſa eſt ſubſtantiæ matrimonii, & quidem etiamſi apponatur matrimoniis, quæ inter ſe contrahunt Hæretici illi, qui ſibi falſo perſuadent matrimonia etiam citra conditionem hanc adulterio quantum ad vinculum ſolvi. Vide eum *a num. 5. ad plur. ſequent.*

§. XXII.

§. XXII.

Cæterum seclusis conditionibus hisce simplex hæresis impedimentum utpote impediens irritum haud facit matrimonium. Nec in dubium vocari potest, quin dispensare ab eo queat Pontifex Maximus. Agitur de impedimento Juris humani, ceu ostensum est. Quocirca nil vetat, quominus possit Papa ab eo dispensare, ut *Gamachæo, Sainte-beuve*, aliisque refutatis, pluribus probat *S.M. Benedictus XIV.* de *Synod. Diœcesan. lib. 9. cap. 3. n. 3. & plur. sequent*. Solemne vero est Pontificibus summis dispensationes hasce non concedere, nisi hac adjecta conditione: *abjurata prius hæresi*, ut refert modo laudatus Benedictus XIV in Literis ad Poloniæ Episcopos die 8. Junii 1748. datis, quibus initium est: *Magnæ nobis admirationi*.

§. XXIII.

Addit vero in iis Pontifex Maximus: *Quod si nonnulla inveniantur exempla Romanorum Pontificum, qui aut licentiam contrahendi matrimonium, aut etiam dispensationem super impedimento aliquo concesserant, non adjecta conditione de abjuranda Hæresi: rarissimas primum omnium dicimus hujusmodi concessiones fuisse, & quidem plerasque earum pro matrimoniis inter supremos Principes contrahendis, nec nisi gravissima urgente causa, eaque ad publicum bonum pertinente factas fuisse; insuper adjectas fuisse opportunas cautelas, tum ne Conjux Catholicus ab Hæretico perverti possit, quin potius ille teneri se sciret ad hunc pro viribus ab errore retrahendum; tum etiam ut proles utriusque sexus ex eo matrimonio procreanda in Catholicæ Religionis sanctitate omnino educaretur.*

§. XXIV.

Sine conditione: *abjurata prius Hæresi*, dispensationem concesserunt Clemens VIII. Duci Barriensi, qui in

in matrimonium duxit Catharinam Henrici IV. Francorum Regis Sororem, eamque hæreticam, & Urbanus VIII. Henrichettæ Ludovici XIII. Regis etiam Francorum Sorori, quæ nupsit Carolo Regi Anglorum acatholico. Cæterum in ejusmodi casibus, nec sacerdotalis benedictio impertienda est, nec Missa in præsentia Hæretici celebrari debet, nec Matrimonium intra Ecclesiæ ambitum est celebrandum; *Benedictus XIV. de Synod. Diœcès. lib. 6. cap. 5. n. 5.* Narratque ex probatis Scriptoribus idem Benedictus XIV.: *Matrimonium inter Henrichettam, & Procuratorem Regis Anglorum extra Ecclesiam contractum fuisse ad limina Ecclesiæ Metropolitanæ Parisiensis coram Cardinali Magno Franciæ Eleemosynario, a quo tamen benedictio nuptialis data non fuit: deinde Brittanici Regis Procuratorem novam nuptam deduxisse usque ad ingressum Chori: ibi vero a prædicto Cardinali celebratam solemni ritu fuisse Missam, adstantibus Rege & Regina Franciæ, & nova magnæ Brittanniæ Regina, ac universa Regia Familia: Sed prædictum Regis Angliæ Procuratorem, quamvis ipse catholicus esset, cum personam gereret Principis Anglicanæ Sectæ addicti, in proximum Archiepiscopi Palatium interim secessisse, donec Missa terminaretur: qua demum expleta ad reducendam ab Ecclesia Reginam accessit.*

§. XXV.

Quæret hîc fortasse aliquis, numne ab impedimento hoc dispensare & Episcopi valeant? Sed negandum est. Si inferior a Lege Superioris dispensare nequit, ut demonstravi in meo de Matrimon. Conscient. libr. singular. cap. 2. §. 4. tum nota 2. non est, quod Episcopi dispensationem hanc concedere possint; nisi facultas eam concedendi ipsis a Pontifice summo detur. Idem doctissimus Pontifex loco *modo citato n.* 3.

§.XXVI.

§. XXVI.

Consuetudine acquirere Episcopos posse jus dispensandi a Legibus Ecclesiæ, inter omnes convenit. At Benedictus XIV. *ubi supra* tenere videtur, ne consuetudine quidem posse Episcopos jus acquirere concedendi dispensationem ab hoc impedimento. Sed eum intelligas de consuetudine, quæ nec immemorabilis nec centenaria sit. Si consuetudine vel immemorabili vel centenaria acquirere Episcopi valent jus dispensandi ab aliquo de impedimentis dirimentibus ratione Pontificii privilegii, quod vigore hujusce consuetudinis allegari potest, ut inficias haud it ipsemet *Benedict. XIV.* eod. egregio tractat. *de Synod. diæcesan. lib.* 9. *cap.* 2. *n.* 6. ecquid causæ erit quamobrem acquirere nequeant jus ab impedimento de quo differimus dispensandi? Sed cùm difficilis admodum sit alterutrius consuetudinis probatio, faciles ad harum dispensationum concessionem haud esse debent Episcopi, qui sibi eam favere autumant.

§. XXVII.

Utinam hæc Catholicorum cum Hæreticis matrimonia extirparentur. Quam quidem ad rem conduceret, si Principes ea irrita quantum ad civiles effectus declararent. Laudandus proinde est Ludovicus XIV. Galliæ Rex, quod 1680., quo Protestantes in Gallia tolerabantur, matrimonia hæc invalida esse statuit. Male vero *Hericourt in Legibus Ecclesiasticis suo ordini restitutis titul. de matrimon. articul.* 2. *n.* 48. existimavit ex hac ordinatione nulla & quantum ad vinculum hujusmodi matrimonia fuisse. *Il ne paroit pourtant pas*, recte inquit Gohard. Theor. & Prax. Jur. Can. tom. 5. quæst. 14. sect. 3. §. 2. *avoir voulu les annuller quant au lien même quoiqu' en dise d' Hericourt .... ni donner atteinte au pouvoir qu'ont le Pape & les Eveques,* intel-

intellige ſi hæc iis poteſtas, vel a Papa facta ſit, vel conſuetudine ſit acquiſita aut immemorabili aut centenaria, *de le permettre, pouvoir dont ils ont uſè dans tous les temps, quoiqu' avec beaucoup de repugnance, & après s' ètre bien aſſurès, que la partie catholique perſeverera dans ſa Religion, & que les Enfans qui proviendront de leur mariage y ſeront élevès; car ce ſeroit un abus viſible d' y donner les mains, comme on le fait dans quelques endroits à condition que les fils ſuivront la Religion du Pere, & les filles celle de la mere.*

§. XXVIII.

Epiſcopi quoque ſedulo in id incumbere debent, ut Catholicos ab hujuſmodi nuptiis abſterreant. Sed Sacra Congregatio de Propaganda fide anno 1638. cenſuit: *in Terris Hæreticorum, ubi hæreſes impune graſſantur, maxime ſi ibi catholicæ Fidei cultus non permittitur, matrimonia cum ipſis Hæreticis per exhortationes potius, quam per cenſuras prohibenda*; idque ne occaſio detur Catholicorum perſequutioni. Vide *Tropper de Impediment. matrimon. part.* 1. *de Impediment. Hæreſ.* §. 1. *n.* 120.

CAP.

CAP. III.

De ſolubilitate Matrimonii Infidelium alterutro Chriſtianiſmum amplectente.

§. I.

MAtrimonium Infidelium legitimum dicitur, & non ratum. Gratianus & Petrus Lombardus fortaſſe primi fuere, qui matrimonium in legitimum, & non ratum diſtinxere, tum tradidere aliud eſſe legitimum ſimul & ratum, aliud legitimum quidem ſed non ratum, aliud e converſo ratum, nequaquam vero legitimum. Hæc explicare meum hîc non eſt. Vide qui ea late enucleat, vindicatque a nonnullorum caſtigationibus *Berard. commentar. in Jus eccleſiaſt. univerſ. tom. 3. diſſert. 1. quæſt. 1. per tot.*

§. II.

Ad propoſitum ut ego veniam, matrimonium Infidelium utpote legitimum, licet non ratum, neutiquam ſolvitur utprimum alteruter conjux ſacris initiatur Chriſtianorum. Huc pertinet vulgo quod dici ſolet: *in baptiſmo peccata, non conjugia ſolvi*. Sequitur hinc, utne matrimonium ſolvatur ſi conjux infidelis cum fideli conjuge habitare velit, intellige citra Creatoris contumeliam; ſed an in hoc caſu Conjux fidelis habitare cum conjuge infideli teneatur, non inutilis inveſtigatio eſt. Apoſtolus Paulus 1. *ad Corinth. 7. verſ. 12. 13. & 14. Nam ceteris*, inquit, *ego dico, non Dominus, ſiquis frater Uxorem habet infidelem, & hic conſentit habitare cum illa, non dimittat*

 illam.

illam. Et si qua mulier fidelis habet virum infidelem, & hic consentit habitare cum illa, non dimittat virum. Sanctificatus enim est Vir infidelis per Mulierem fidelem, & sanctificata est Mulier infidelis per Virum fidelem; alioquin filii vestri immundi essent, nunc autem sancti sunt.

§. III.

Sed *Drouven de Re Sacrament. tom.2. lib.9. quæst.4. cap. 1. §. 4.* hac ipsa sibi proposita quæstione: *Respondeo primo*, inquit, *generatim negative; ad illud enim non tenetur, de quo merum consilium est, atqui de non dimittendo conjuge infideli equidem Apostoli est consilium, sed Domini præceptum non extat .... Ita sentit S. Thomas ..... Respondeo secundo habita ratione circumstantiarum loci & temporis, nedum teneatur conjux fidelis infideli cohabitare, teneri e contra ad dimittendum, quantumlibet pacificam conversationem promittat. Illud enim Apostoli sive præceptum sive consilium non divinum est, ut prædiximus, sed humanum. Est igitur pro diversa locorum ac temporum conditione mutabile; tunc nimirum cessare ejus observatio debet, quando plus de Conjugum cohabitatione, quam de separatione timendum est, quod tunc sane contingit, quando Conjugi fideli subversionis periculum imminet, vel quando permitti non potest sine gravi Fidelium offensione hujusmodi cohabitatio. Quis porro negare audeat, in Locis ubi christiana religio dominetur, gravissimum scandalum excitandum, pessimique exempli rem esse futuram, si publice cerneretur maritus recens ad fidem conversus cum Uxore judaismum aut mahumetismum profitente cohabitare? .... Respondeo tertio, nostra hac ætate in Regionibus Infidelium, ubi verbum Dei a sacris Præconibus seminatur, licere quidem Fideli conjugi ab infideli discedere etiam cohabitationem pacificam promittente, sed non expedire. Quod qui-*

quidem licet jam probatum eſt, quod non expediat, ſic oſtendo. Illud non eſt conveniens fieri, unde prævidetur grave offendiculum oborturum, nec minus grave obſtaculum progreſſui Evangelii inferendum. Atqui in his Regionibus, ubi Idololatria ſectatorum numero longe prævalet, apud Sinenſes exempli cauſa, ſi prætextu fidei Chriſtianæ paſſim permitterentur divortia inter Conjuges pacifice & amice conviventes, tum gravis in Gentilium animis offenſio naſceretur, tum veniret in odium chriſtiana Religio; adeoque ejus progreſſui opponeretur obſtaculum invincibile. Ergo convenientius eſt Apoſtolo obſequi, & Conjugi infideli cohabitare, quam ab illo diſcedere. Præclara de hac re S. Auguſtini ſententia eſt lib. 1. de adulterin. conjug. cap. 17. & ſequent.

§. IV.

In hujus ſententiam deſcendo & ego, ſed aſſentiri iis nullo pacto poſſum, qui tenent, in Terris Fidelium conjugem fidelem poſſe non ſolum non habitare cum Conjuge infideli, tametſi habitare hic conſentiat ſine contumelia Creatoris, ſed & aliud contrahere matrimonium, ſi præſcripto ei congruo termino ad Religionem chriſtianam amplectendam, eam amplecti ipſe renuat. A Breno *Manual. Miſſion. oriental. lib. 3. cap. 15. quæſt. 1. n. 16.* Tropper *de Impedim. matrimon. part. 2. de Impedim. cult. diſparit. §. 1. n. 346. & ſequent.*

§. V.

Matrimonium, quamvis ſpectato divino illo jure, quod naturale dicimus, ſolubile ſit, de jure tamen divino voluntario inſolubile eſt, ceu inſequenti capite demonſtrabitur. Poteſt utique ipſe Deus inſolubilitati huic utpote provenienti a libera ejus voluntate derogare. Sed derogatio hæc locum non habet, niſi in caſibus a Deo expreſſis. Porro derogavit ei Deus in caſu, in quo Conjux infidelis

 cum

cum conjuge fideli habitare nolit, vel cum Creatoris contumelia velit habitare, uti interpretans DIVUM PAULUM I. AD CORINTH. 7. v. 15. ſtatuit *Innocentius III. in cap. 7. de Divort.* Sed alius atque alius eſt caſus, de quo diſſerimus. Non eſt igitur, quod derogatum in eo dici queat matrimonii inſolubilitati. Pertinere huc quoque poſſunt quæ tradit *Billuart Summ. S. Thom. part. 3. tractat. de matrim. diſſert. 5. articul. 2. §. 2. verſ. Ex dictis.*

§. VI.

Neque Patronis contrariæ opinionis præſidio eſt Canon 63. Concilii Toletani IV. ubi legitur: *Judæi, qui Chriſtianas mulieres in conjugio habent, admoneantur ab Epiſcopo Civitatis ipſius, ut ſi cum eis permanere cupiunt, chriſtiani efficiantur. Quod ſi admoniti noluerint, ſeparentur, quia non poteſt Infidelis in ejus permanere conjunctione, quæ jam in chriſtianam translata eſt fidem.* Si enim Conciliorum canones interpretandi ita ſunt, ut a jure divino non diſſentiant, ſed cum ipſo conveniant, canon hic 63. intelligendus eſt de ſeparatione quantum ad habitationem dumtaxat, non item quantum ad vinculum.

§. VII.

Maneat igitur, ſolutioni matrimonii locum eſſe nequire in caſu, de quo verba fecimus. Ceterum locus ei eſſe poteſt, ſi alteruter conjux infidelis chriſtianam religionem amplectatur, renuatque conjux in infidelitate permanens cum conjuge fideli habitare, aut habitare quidem velit, ſed non ſine contumelia Creatoris, id eſt non ſine periculo ſubverſionis Conjugis fidelis, vel non ſine execratione Sanctiſſimi nominis Chriſti, & religionis chriſtianæ deſpicientia. Et hic eſt caſus, in quo (ut paulo ante innuimus, & latius infra oſtendemus) Deus matrimonii derogavit inſolubilitati. Sed non aliter hoc in caſu ſolvi matri-

matrimonium potest, nisi conjux infidelis interpelletur, & interpellatus absolute recuset cum conjuge fideli habitare, vel animum ostendat cum eo quidem habitandi, sed non absque Creatoris contumelia, *citat. cap. 7. de Divort.* Idem dic, si interpellatus nil penitus intra præfinitum terminum respondeat; *Berad. Commentar. in jus Eccleſiaſt. univerſ. tom. 3. diſſertat. 7. cap. 3. Benedict. XIV. de Synod. Diœceſan. lib. 6. cap. 4. n. 4.*

§. VIII.

Intellige vero si Conjux infidelis sine justa causa nolit cum fideli conjuge habitare. Opportune asserit *Kugler de Matrimon. tom. 1. cap. 5. §. 1. n. 1417.*, *non poſſe conjugem fidelem converſum ab infideli diſcedere, multo minus ad aliud matrimonium tranſire, ſi infidelis ex juſta cauſa cohabitationem deneget, v.g. quia Converſus adulterium perpetravit ...... Ratio eſt, quia eo caſu Infidelis utitur jure ſuo, nec peccat in matrimonii fidem, conſequenter non facit Converſo injuriam, ſi ei nolit convivere, qui propriæ culpæ adſcribere debet, ſi deſeratur, & careat favore, quem Chriſtus conceſſit innocentibus Conjugibus ad fidem converſis.* Subdit tamen: *Quod ſi infidelis etiam adulterando ſcelus Conjugis ſcelere compenſet, vel adulterium eidem condonavit, licebit converſo ad aliud matrimonium tranſitus, ſi eidem nolit Infidelis convivere, aut non ſine Creatoris injuria, vel pertractione ad peccatum.*

§. IX.

Quæret hîc fortasse aliquis, an locus esse queat solutioni matrimonii, si Conjux infidelis interpellari nequeat, puta quia ubi maneat ignoretur, vel maneat ibi, ubi difficillime possit interpellari? In varias Auctores distracti sunt sententias. Negant aliqui, & opus hoc in casu esse tra-

tradunt pontificia dispensatione, ut ad matrimonii solutionem deveniri possit. Sunt vero qui affirmant, minimeque necessariam esse autumant dispensationem hanc pontificiam. Inter hosce autem Kugler *de matrimon. tom.* 1. *cap.* 5. §. 1. *n.* 1420. *Nibilominus*, ait, *laudabiliter ad Romanam sedem recurritur in ejusmodi casibus, præsertim ubi agitur de integrarum Regionum conversione .... in particularibus tamen casibus, ubi non agitur de conversione integrarum Communitatum, aut Regionum, sed de personis singularibus, dictus recursus, quamvis non obsit, videtur haud esse necessarius, cum præfati Pontifices satis universaliter declaraverint, conversum excusari a præmonitione infidelis conjugis, dum ea fieri non potest, vel quia hic nimis distat, vel quia nescitur ubinam locorum moretur.*

§. X.

Sed non est quod ab iis seorsum sentias, qui negant, pontificiamque requirunt dispensationem. Recte *Tropper de Impediment. matrimon. parte.* 2. *de impediment. Cult. disparit. n.* 348.: *Quid autem agendum*, inquit, *dum Conjugum longior absentia vel distantia hanc illius animi explorationem non admittit, aut dum plane ignoratur ubi maneat? Respondeo, solas quidem has causas, quod alter conjux infidelis sit nimium distans, aut alicubi in longinquis lateat, nec moneri possit, esse insufficientes ad id, ut Conversus valeat aliud matrimonium celebrare, aut in celebrato permanere, quamvis legitime præsumatur Infidelem, etsi moneretur, aut illius voluntas exquireretur, nullatenus superstitionem suam, patriam domum, & substantiam relinquendo, Fidelem sequuturum; exinde tamen causam præberi sufficientem pro dispensatione papali super facultate alias nuptias celebrandi, aut celebratis utendi.* Reque ipsa Benedictus XIV. ut antiquiores taceam Ponti-

Pontifices, hisce in casibus potestatem Nuntio pro tempore Venetiis residenti fecit dispensandi quantum ad infideles illos Loci pii Catechumenorum Venetiarum, qui christianismum sunt amplexi; ut ex Literis datis die *6.* Januarii 1745. quibus initium est: *In superna*.

§. XI.

Cave autem dispensationem hîc accipias in suo proprio significatu, quasi Papa dispenset a matrimonii insolubilitate. Si hæc est juris divini, tametsi voluntarii, ab ea dispensare Papa minime potest. Interpretatur Papa verba illa Divi Pauli: *Quod si infidelis discedit, discedat; non enim servituti subjectus est frater aut soror in hujusmodi*; declaratque aptari ea & casui, in quo Conjux infidelis interpellari nequeat. Sed etiam atque etiam nota, interpretationi huic tum locum esse posse, cùm christiana Religione a Conjuge infideli amplexa, alter Conjux in infidelitate permanens, ne interpelletur, vel in longinquas abeat regiones, vel ita latitet, ut nequeat interpellari: idque quia huic verba conveniunt Apostoli Pauli: *Quod si infidelis discedit*. Ceterum si Conjux infidelis hujusce conversionis nescius interpellari neutiquam possit, non est, quod locus esse queat modo dictæ interpretationi, proptereaquod ei haud quaquam congruunt verba Pauli Apostoli: *Quod si infidelis discedit*; neque extra casum ab Apostolo Paulo expressum matrimonium, quod jure divino voluntario insolubile est, potest solubile fieri.

§. XII.

Interpellato Conjuge infideli, eoque cum conjuge fideli habitare renuente, vel volente habitare cum Creatoris contumelia, non continuò solvitur matrimonium; sed tum demum solvitur, cùm Conjux fidelis alterum contrahit matrimonium. *Tropper de Impedim. matrimon. part.*

part. 2. de Cult. disparit. §. 1. *n.* 245. *Benedict. XIV. de Synod. Diœcef. lib.6. cap.4. n.4.* Inferas hinc, quod si matrimonio nondum contracto a Conjuge fideli, conjux infidelis, qui cum eo habitare recusaverat, fidelis & ipse fiat, amplius locus esse nequeat novo matrimonio, sed matrimonium in infidelitate contractum maneat ac teneantur conjuges una habitare. Idque procedit etiamsi conjux tardius fidelis factus alterum interim matrimonium contraxisset, eo quod invalidum hoc fuit; *Berard. commentar. in jus Ecclesiast. univers. tom. 3. dissertat. 7. cap. 3. Kugler de Matrimon. tom. 1. cap. 5.* §. 1. *n.* 1422.

§. XIII.

Quod si Maritus fidelis factus plures in statu infidelitatis habuit Uxores, eæque vel omnes vel plures religionem amplexæ sint christianam, in novo hoc statu non nisi unam, & quidem primam habere tenetur; *cap.*8. *de divort.* , idque quia prohibita est Lege evangelica polygamia, *Lucæ* 16. 18. Quid vero si prima recuset non solum christiana fieri, sed & cum eo habitare, ceteræ vero christianæ fiant? Quotquot de hac agunt quæstione, omnes ad unum affirmant, Maritum conversum liberum a ceteris hisce esse, hac adducta ratione, quod eæ attenta prohibitione polygamiæ, non justæ Uxores, sed concubinæ erant . Vide *Kugler de matrimon. tom. 1. cap.* 5. §. 1. *n.* 1407. *Tropper de Impedim. matrimon. part. 2. de impediment. cult. disparit.* §. 1. *num.* 250. tum ab ipsis citatos .

§. XIV.

Sed opinio hæc, tametsi communis, ex sequentibus in dubitationem adduci potest. Jure divino naturali prohibitam esse, non polygamiam, sed polyandriam, post alios nervose ostendit *Schmalf. de Matrimon. part.2. dissert.3.*

fert. 3. *cap.* 2, §. 17. *& duob. sequent.* Subdit vero idem doctissimus Auctor §. 20. polygamiam in ipso mundi principio, jure divino voluntario, seu ut ipse ait positivo fuisse prohibitam: *Propositio tertia*: (sunt ejus verba) *Fuit tamen uxorum multitudo in mundi primordio Lege positiva divina interdicta. Postquam Deus e costa Adæ formatam mulierem adduxisset ad Adam, dixit Gen.* 2. *v.* 24. *Quamobrem relinquet homo Patrem suum, & Matrem, & adhærebit Uxori suæ, & erunt duo in carne una, quæ verba repetit Christus Mat.* 19. *v.* 5. *Mar.* 10. *v.* 8. *& Eph.* 5. *v.* 31. *ubi sacramentum hoc magnum in Christo, & Ecclesia commendatur. Sed hic exprimitur monogomia, unius nempe cum una, ut sint duo in carne una. Ergo.*

§. X V.

Prohibitioni igitur polygamiæ uti juris divini non naturalis, sed voluntarii, Deus derogare potuit, reque ipsa derogavit quantum ad Abraham, ejusque posteros. Scio quæstionis esse, utrum derogatio hæc restricta fuerit ad Posteros dumtaxat Abrahæ, nimirum Hebræos, an fuerit etiam ad alios extensa? Affert *Drouven de Re Sacrament. tom.* 2. *libr.* 9. *quæst.* 3. *cap.* 1. §. 3. plura eaque validissima argumenta pro restrictione derogationis ad solos Posteros Abrahæ; Sed clariss. *Patuzzi in sua addit. Haud abnuo quidem*, inquit, *hujusmodi argumenta a N.A. prolata magnam habere vim ad ejus sententiam adstruendam. Non ea tamen sunt, nisi me fallant omnia, quæ e sua probabilitate dejiciant contrariam opinionem, quam defendit Bellarm. de matrimon. cap.* 11. *cum aliis. Hæc porro opinio nititur auctoritate Scripturæ, quæ narrat, nedum Abrahæ posteros, sed etiam Esau Successores, qui extra Dei populum erant, plures accepisse uxores, quin eos unquam redarguat. Nititur etiam facto Estheris, quæ cum Assuero*

f *Rege*

Rege infideli & uxorato matrimonio copulata est, tota plaudente ac exultante Hebræorum natione. Profecto non ita exultasset ob hoc matrimonium Judæorum natio, si vetitum Assuero fuisset plures simul habere uxores; imo nec Esther ipsa, quæ summa pietate pollebat, & Mardochæus vir timens Deum in tale connubium consensissent.

§. XVI.

Ad me autem definire haud pertinet, utra opinio admittenda sit. Sed & admissa opinione *Drouven*, Hebræus saltem plures simul habere potuit justas uxores. Quî igitur fieri potest, ut si Hebræus hic christianismum amplectatur, renuatque prima cum eo habitare, secunda vero christianismum amplectatur & ipsa, liber ab hac quoque evadat, alterumque contrahere possit matrimonium, quando plures illæ uxores, non concubinæ (quod est fundamentum præfatæ opinionis communis) sed justæ erant uxores? Hæc sunt, quæ dubiam reddunt communem opinionem. Ceterum meum ego cohibeo judicium.

§. XVII.

Soluto matrimonio in infidelitate contracto, potest & conjux infidelis alterum contrahere matrimonium; sed utrum valide simul & licite, an valide dumtaxat, consule *Kugler. de Matrim. tom.*1. *cap.*5. §. 1. *n.*1422. *& seq.* Quod si nullum contraxerit matrimonium, imo factus & ipse sit christianus, nunquid morte soluto secundo matrimonio a Conjuge fideli contracto, reviviscat matrimonium contractum in infidelitate? Nega. Matrimonium in infidelitate contractum semel solutum, semper solutum est. *Tropper de Impedim. matrimon. part.* 2. *de Impedim. cult. disparit.* §. 1. *n.* 245. tum *Billuart Summ. S. Thom.* 1. *part.* 3. *tract. de Matrim. differt.* 5. *artic.*2. §. 2. *vers. hinc infcres.*

§.XVIII.

§. XVIII.

Dictum est satis de solutione matrimonii contracti in infidelitate, ex secundo matrimonio a Conjuge fideli contracto. Dispiciendum nunc esset, an ipsum solvi possit & aliis modis, puta professione in Religione approbata, & susceptione sacrorum ordinum. Sed longum esset hac de re pro dignitate disserere. Vide qui de ea agunt *Kugler de matrimon. tom.* 1. *cap.* 5. §. 1. *n.* 1424. *& plur. sequent. Tropper de Impedim. matrimon. part.* 2. *de impedim. cult. disparit.* §. 1. *n.* 149.

§. XIX.

De liberis vero susceptis quo tempore ambo Conjuges infideles erant, hæc obiter nota. Si infantiam sint egressi, & septennio majores sint, voluntati suæ relinquendi esse videntur, idque quia nemo invitus ad christianam religionem trahendus est. Sin autem infantes adhuc sint, baptizari quidem possunt, nullo habito discrimine inter patrem fidelem, aut matrem; dummodo ita res fiat, ut apud fidelem educentur ad evitandum periculum Apostasiæ; *Caus.* 28. *quæst.* 1. *can.* 10. *cap.* 2. *de convers. infidel.*

CAP. IV.

Ecclesiæ disciplina, de solubilitate matrimonii Infidelium, in casibus superiori capite adductis, ab Objectis vindicatur nonnullorum Scriptorum recentiorum, cum primis Gallorum.

§. I.

Dictum superiori capite est, Conjugem infidelem christianum factum, alterum contrahere posse matrimonium, si Conjux, qui in infidelitate permansit, habitare cum eo vel recuset, vel, quod effectu spectato idem est, consentiat, sed non sine Creatoris contumelia. Hæc porro Ecclesiæ disciplina ubicumque terrarum obtinuit. Neque excipias Galliam, matrem illam omni tempore fœcundam virorum litteratorum, ac studiis, doctrinisque deditorum. In cunctis hujus longe lateque patentis Regni Diœcesibus, ubi casus hic contigit, servatum ita fuit. Conformia quoque semper fuerunt supremarum Curiarum placita. Theologi vero, tum legum ecclesiasticarum consulti inclytæ hujus Nationis hanc Ecclesiæ disciplinam scriptis suis adeo illustrarunt, ut nemo magis. Nimius sane citra necessitatem essem, si omnes ad unum hîc afferrem. Legesis ex recentioribus *Alexandrum, Habert, Herminier, Duguet, Drouven, Altaserra, Hericourt, Gibert, Semelier, la Com-*

Combe, & *Gobard*. Piaculum vero eſſet utpote antiquiorem ſilentio præterire *Gerſonem* Galliæ illud ornamentum.

§. II.

Sed, quod vix creditur, ab univerſali diſciplina hac Eccleſiæ receſſum noviſſime in Gallia eſt in celebri cauſa Borach Levi. Hic dum Hebræus erat matrimonio ſe junxerat cum Mendel-Cerf Hebræa & ipſa. De Hebræo Chriſtianus factus compluries Uxorem interpellavit, ut ſecum habitaret. Sed ea conſtantiſſime recuſavit cum eo habitare. Quibus ex recuſationibus Officialis Epiſcopalis Curiæ Argentinenſis poteſtatem Borach fecit alterum matrimonium contrahendi, idque ſecundum Eccleſiæ diſciplinam in hujuſmodi caſibus religioſiſſime ſemper ſervatam. In matrimonium poſthac accipere Borach volebat Annam Thevard Diœceſis Sueſſionenſis. At Parochus loci noluit matrimonium publicare. Adiit Borach Curiam Epiſcopalem; ſed fruſtra. Repulſam paſſus fuit. Re huc perducta, appellavit ut ajunt *ab abuſu* ad Pariſienſem Senatum, vocabulo *Parlamenti* deſignatum.

§. III.

In ſupremo hoc Tribunali ſcripſerunt utrinque Viri doctiſſimi, & nunquam ſatis pro merito laudati. Hoc vero judicium pronuntiatum ab eo fuit: *La Cour ſans s' arrêter aux demandes ni aux requêtes de la partie de Loyſeau (Levi) faiſant droit ſur l' appel comme d' abus par elle interjettè des deux ſentences de l' officialitè de Soiſſons, dit, qu' il n' y a abus; condamne la partie de Loyſeau en l' amende & aux depens; faiſant droit ſur les concluſions de notre Procureur-général le reçoit appellant comme d' abus de la ſentence de l' officialité de Straſbourg, faiſant droit ſur le dit appel, dit qu'il ya abus, & en conſéquence fait defenſe à la partie de Loyſeau de ſe marier du*

du vivant de sa premiere femme. Scripta hac in causa collecta fuere in duobus tomis, ut dicitur in 12. Rationes utriusque Partis summatim referunt *Pothier de contract. matrimon. tom. 2. part. 6. cap. 2. articul.* 4. §. 1. *& sequent. Auctor Cod. matrimon. verbo dissolutio matrimon.* §. 3. Ea vero, quæ sentit Parisiensis Senatus, sentiunt *Gervas. de sacrament. matrimon. cap. 5. per tot. Maillan. in Dictionar. Jur. Canonic. verbo Separatio*, tum alii novarum opinionum studiosi.

§. IV.

Summa rationum adductarum a scitissimis illis Viris, qui pro matrimonii insolubilitate in exposito casu scripserunt, hæc est. Matrimonium est insolubile jure illo divino naturali, cui Homines cujuscumque Religionis subjecti sunt. Insolubilitati huic utpote proficiscenti a jure suapte natura immutabili derogare ne Deus quidem potest. Reque ipsa nunquam ei Deus derogavit. Divortia permissa Hebræis in Lege veteri, non matrimonii vinculum dirimebant, sed simplicem Conjugum separationem operabantur. In Lege nova verba Apostoli Pauli Epist. 1. ad Corinth. cap. 7. v. 15. *Quod si Infidelis discedit, discedat: non enim servituti subjectus est Frater aut Soror in hujusmodi*: non de dissolutione vinculi matrimonii, sed de hac ipsa simplici separatione Conjugum intelligenda sunt; prout intellecta fuere ab antiquis Ecclesiæ Patribus, & cum primis Divo Augustino. Ea de dissolutione vinculi matrimonii prior intellexit *can. 2. quæst.* 13. *caus.* 28. Canon hic falso a Gratiano tributus est *B. Gregorio* Papæ, idque quia in ejus operibus haud reperitur. In commentariis nomen præferentibus *S. Ambrosii in Epistolam* 2. *Pauli Apostoli ad Corinthios*, reperitur utique, sed hi commentarii judicio Criticorum hujus Ecclesiæ Doctoris nequa-

quaquam funt. Fœtus eft cujufdam *Hilarii* diaconi de Luciferianorum fecta. Hoc deceptus canone *Innocent. III. in cap. 7. de divort.* ita interpretatus eft locum modo recitatum Apoftoli Pauli, ut fas fit Conjugi infideli facto fideli alterum contrahere matrimonium, fi infidelis conjux cum eo habitare vel renuat, vel cum Creatoris contumelia velit habitare. Nec mirum effe debet, quod qui *Innocentium III.* fubfequuti funt, nimirum *S. Thomas, S. Bonaventura*, & fexcenti alii, ii in eumdem lapfi fint errorem.

§. V.

Sed hæc tanti haud erant, ut recederetur ab ea, quæ etiamtum in ipfa Gallia obtinebat, Ecclefiæ difciplina. Quam quidem ad rem demonftrandam maxime conducit præmittere, jus divinum vel naturale effe, vel revelatum. Naturale illud eft, quod lumine rationis nofcitur. Si quæras quomodo? Paucis refpondeo. Satis eft fimul confiderare ideam Dei, & ideam Hominis, ut nofcere & quidem facili negotio poffimus, omnia noftra erga Deum, erga nos ipfos, & erga alios Homines officia. Et fumma ratione. Non aliud Deus præfcribere hominibus poteft, nifi quod confentaneum eft attributis fuis, hominifque proprietatibus. Revelatum eft illud, quod in facris Codicibus continetur. Noli autem putare jus omne revelatum effe naturale. Si illa ipfa præcipiat, aut vetet, quæ lumine rationis a Deo præcepta aut vetita nofcimus, naturale eft. At fi de iis difponat, quæ indifferentia funt relicta, divinum utique eft, fed voluntarium, feu ut alii loqui amant *pofitivum*. Proficifcitur a libera Dei voluntate. *Confer Grotium de Jur. Bell. & Pac. in Prolegom.* §. 48. *tum lib.1.cap.1.§.9. & 15. & Chriftian. Thomaf. Jurifprud. divin. lib. 1. cap. 2.* §. 117. Totaque errant via qui omne

jus

jus revelatum pro jure divino naturali obtrudunt; *Antiquam Legem*, recte ait Grotius loco modo citato, *sunt qui urgent pro ipso Jure naturæ; haud dubie mendose. MULTA ENIM VENIUNT EX DEI VOLUNTATE LIBERA.*

§. VI.

Insignis porro intercedit differentia jus divinum naturale inter, & jus divinum voluntarium. Jus divinum naturale immutabile adeo est, ut ne ab ipso quidem Deo mutari queat. Ratio est in promptu. Si jus hoc, ut visum modo est, fluit ex Dei attributis, ac proprietatibus Hominis, Deus autem nil velle potest hisce contrarium, mutare igitur ipsum nequaquam potest. *Fit tamen interdum*, ut recte monuit Grotius de Jur. Bell. & Pac. lib. 1. cap. 1. §. 10., *ut in his actibus, de quibus jus naturæ aliquid constituit, imago quædam mutationis fallat incautos, cùm revera non Jus naturæ mutetur, quod immutabile est, sed res de qua Jus naturæ constituit, quæque mutationem recipit*. At Jus divinum voluntarium, utpote a libera voluntate Dei proficiscens, mutari ab ipso Deo potest. Belle *Christianus Thomas. Jurisprud. divin. libr. 1. cap. 2. §. 117. & sequ. Lex divina positiva*, inquit, *est Lex Divina Hominibus per revelationem divinam publicata ea, quæ necessariam connexionem cum hominis natura rationali non habent determinans. Hinc patet, quod Lex hæc divina & MUTABILIS SIT, & DISPENSABILIS, sed a DEO, non a Papa, nec a quocumque Principe. Propterea tamen voluntas Dei haud est mutabilis. Deus enim*, ut ait nota B., *ab æterno hanc mutationem voluit*.

§. VII.

Nunc ad rem. Si jus divinum naturale spectes, matrimonium prorsus insolubile dici nequit. Vel indolem respi-

respicias hujus contractus, vel fines ejus, neutrum evincit solvi matrimonium nullo pacto posse. Matrimonium societas est; contractus porro hic plurifariam solvi potest. Cave autem huc transferas modos omnes, quibus solvitur quælibet alia societas. Ii, qui a matrimonii institutione fluunt fines, nimirum prolis procreatio & educatio, vetant quominus matrimonium indiscriminatim solvatur, prout quælibet alia solvi potest societas. Hæ duæ Regulæ meo judicio statuendæ sunt. Prima: SI IN MATRIMONII FINES PECCETUR, NON EST QUOD SOLVI QUEAT MATRIMONIUM. Altera: SI NEUTIQUAM IN FINES PECCETUR MATRIMONII, LOCUS SOLUTIONI MATRIMONII ESSE POTEST.

§. VIII.

Res exemplis illustris redditur. Conjuges, si nondum filios genuerint, ne mutuo quidem consensu matrimonium solvere valent. Timere sui exitium potuisset Genus humanum, si per naturam fas Conjugibus fuisset, matrimonium hoc in casu solvere. Neque consensu mutuo solvere matrimonium possunt Conjuges, qui liberos procrearunt, sed nondum educarunt, quia Legem violarent prolem educandi. Cæterum si Conjuges Filios jam susceperunt, atque educarunt, vel saltem eorum prospexerunt educationi, nil impedit quominus mutuo consensu solvere matrimonium queant. Vide qui de hac re egregie disserunt, *Lock de Regim. civil. cap. 6. §.2. & plur. seq. Barbeyrac. ad Puffendorf. de Jur. natur. & gent. lib.6. cap.1. §.20. not. 3.* Sed adde clariss. *Schmalf.* qui *de matrimon. part.2. differtat.3. §.22.* ita inquit: *Matrimonium spectata Lege naturæ est contractus civilis mutuo Partium consensu initus. Sed omnis contractus per easdem causas, per quas nascitur, rescindi potest, dummodo Tertii præjudi-*

g *cium*

cium non ſubverſetur. Ergo etiam contractus matrimonialis mutuo conſenſu reſcindi poteſt, dummodo Tertii præjudicium non ſubverſetur. Atqui in caſu Tertii præjudicium non ſubverſatur. Hoc enim foret præjudicium Prolis educandæ; ſed non eſt, quoniam Parenti incumbit de educatione Prolis providere.

§. I X.

Hæc autem regulariter obtinent. Quod ſi Conjux jura primaria violet matrimonii, puta debitum conjugale conſtanter præſtare recuſet, malitioſe alterum Conjugem deſerat, adulterium committat, per hoc de quo verba facimus jus divinum naturale in arbitrio Conjugis læſi eſt matrimonium ſolvere, dummodo educationi prolis, ſi qua ſuſcepta eſt, conſulatur. Regula illa juris civilis, a natura tamen hauſta, quod ſocietati renunciari intempeſtive poſſit, ſi conditio, qua ſocietas erat coita, non præſtetur, *L.* 14. *D. Pro ſocio*; locum & in matrimonio habet. *Puffendorf. de Jur. natur. & gent. libr.6.cap.*1. §.21. Adjunge *Volf. de Jur. natur. part.*7. qui tametſi *c.*5. §.1078. pluribus probet, matrimonium de jure divino naturali perpetuum eſſe debere; tamen *cap.* 2. §. 511. *& plur. ſequent.* defendit locum ejus ſolutioni eſſe poſſe, ſi primaria matrimonii jura violentur.

§. X.

Tenes quid ſentiendum ſit de matrimonii ſolubilitate ſecundum Jus divinum naturale. Cæterum jure divino voluntario ab uſque Mundi primordiis matrimonium inſolubile dicendum eſt. *Geneſ.*2. 21. *& plur. ſequent.* Sed non is ſum qui putem, de jure divino voluntario matrimonium fuiſſe inſolubile in ſtatu integro, ſolubile vero in ſtatu corrupto, quoad duravit Lex vetus, & ſuæ demum inſolubilitati in Lege nova reſtitutum, ut primum a

Serva-

Servatore nostro ad Sacramenti dignitatem fuit elevatum. Fallitur, & fallit qui ita autumat.

§. X I.

Insolubile voluit utique Deus matrimonium in statu integro, hoc ipso quod ex costa Adæ Evam creavit, *Gen.*2. 21. ut unitatem, & insolubilem Conjugum nexum indicaret, ostenderetque uxorem partem Corporis Mariti esse, quæ a Corpore ipso avelli non potest. Sed & insolubile voluit in statu corrupto verbis illis: RELINQUET HOMO PATREM ET MATREM, ET ADHÆREBIT UXORI SUÆ, ET ERUNT DUO IN CARNE UNA, *Genes.*2. 24. Vim recitata verba habere Regulæ universalis, quæ omnibus matrimoniis legem perpetuam scripserit, vel inde liquet, quod ea conjugio Adæ cum Eva minime quatrent, propterea quod Neuter Parentes habebat; adeoque potius POSTERORUM matrimonia tangunt, arguuntque eorum insolubilitatem. De solo autem marito loquutus ideo fuit divinus Scriptor, quod de Uxore minor ratio dubitandi erat ex Lege conjugali Marito adhuc subjecta, ac proinde magis adhuc constricta. Maritos plus libertatis forsan sibi vindicaturos esse prævidebat, & hanc ob causam necessum ducebat, illis matrimonii vinculum ob oculos ponere.

§. X I I.

Sed huic insolubilitati utpote provenienti a Jure divino non naturali, sed voluntario, derogare ipse Deus potuit. Age nunc videamus, an ei derogaverit vel in Lege veteri, vel in Lege nova. Legitur *Deuteron.*24. 1: *Si acceperit Homo uxorem & habuerit eam, & non invenerit gratiam ante oculos ejus propter aliquam fœditatem, scribet libellum repudii, & dabit in manu illius, & dimittet eam de domo sua*. Verbis hisce divortia, quamvis non

præcepta, permissa tamen Hebræis fuere. Profecto si Gens hæc, cùm Legem accepit, eo fuisset animo, ut quicquid a Deo sibi imponeretur observatura esset, divortia vetuisset Deus, quippe non modo primæ conjugii institutioni contraria, sed summopere humanæ societati noxia. Sed cùm divortiis adsueti ita essent Hebræi, ut revocari ab ea consuetudine nequirent, Moses ob illorum duritiem cordis permisit dimittere Uxores suas, ut loquitur Christus *Matthæi* 19. 8. Vide qui ita interpretatur, & quidem recte, modo recitatum Deuteronimii locum, *Buxtorf. de Sponsal. & Divort. p.3.*

§. XIII.

Hisce autem divortiis solutum fuisse vinculum matrimonii, evincunt, ut alia missa faciamus, verba illa sacri textus: *Scribet libellum repudii, & dabit in manu illius*; eo quod formula libelli repudii apud Hebræos usitata hoc continebat: *Et nunc dimitto, relinquo, & repudio te tibi, adeo ut sis libera, & tibi sit potestas abeundi, & cuicumque Viro velis nubendi. Nec Mortalium quisquam te prohibeat ab hac die in perpetuum. Et ecce sis cuicumque Viro licita.* Adi *Selden.* qui *in Uxor. Ebraic. libr.3. cap.24.* ex hac ipsa formula libelli repudii probat divortio solutum fuisse matrimonii vinculum. Sed ei antepone duos, eosque eximios Theologos, nimirum *Habert Theolog. dogmat. & moral. tom. 2. tractat. de Sacrament. matrimon. cap.2.* § .4. & *Billuart. summ. S. Thom. part.3. tractat. de matrimon. dissertat.5. articul. 2. digress. histor. de libell. Repud. apud Judæos,* qui aliis etiam iisque urgentissimis rationibus confirmant, solutum apud Hebræos divortio fuisse vinculum matrimonii.

§. XIV.

Dices: Si divortio apud Hebræos vinculum solvebatur

tur matrimonii, cur *Deuteron. loco citato v.* 2. 3. & 4. additur: *Cùmque egressa alterum Maritum duxerit, & ille quoque oderit eam, dederitque ei libellum repudii, & dimiserit de domo sua, vel certe mortuus fuerit, non poterit prior Maritus recipere eam, quia polluta est, & abominabilis facta est coram Domino: ne peccare facias terram tuam, quam Dominus Deus tuus tradiderit tibi possidendam?* At prona est responsio. Si Mulier hæc ideo abominabilis coram Domino esset, quia repudiata a primo Viro matrimonii vinculo non soluto alteri nupsit, quare repudiata a secundo viro, vel morte ipsius liberata prohibetur nubere primo dumtaxat viro, non item alteri cuicunque? Prohibitio universalis esse debuisset, si abominatio hujus Mulieris inde proficisceretur, quod ea manente primi matrimonii vinculo in alterum matrimonium ivit. Sed est restricta ad primum Virum tantummodo. Aliunde igitur abominatio hæc oriri dicenda est. *Ideo*, opportune ait Habert ubi supra, *repudiata dicitur polluta & abominabilis coram Domino, quia Maritus per repudium eam publica infamia notarat.*

§. XV.

Id sequendo vulgatam sacræ Scripturæ lectionem. Ceterum in textu hebræo, tum græco dicitur: *Quoniam abominatio est coram Domino.* Patet hinc abominationi fuisse, non mulierem, *sed rem ipsam*, verba sunt Calmet in Deuteronom. cap. 24. v. 4., *connubium & factum illud viri, qui pristinam Uxorem recipit, postquam alteram duxit. Hoc est utique, quod summo est horrori coram Deo. Hoc autem sensu hic textus vulgo exponitur..... Tunc enim per repudium videtur non dimissa, sed alteri commodata Uxor, quod utique abominandum est maxime, cujus vel externam speciem tollere visum est Legislatori.*

§. XVI.

§. XVI.

Sed quid plura? Si divortium apud Hebræos non operabatur solutionem vinculi matrimonii, sed simplicem dumtaxat Conjugum separationem, cur Christus in Lege nova ipsum prohibuit, & Hebræis permisisse expressit ob duritiem cordis eorum, *Matt.* 19. *v.* 8.? Simplex hæc separatio Conjugum locum etiam habet secundum Legem novam, ut liquet ex Pauli *Epistola* 1. *ad Corinthios cap.* 7. *v.* 5. *&* 11. & pluribus ex caussis, iis tamen legitimis, quam frequentissime ab Ecclesia permitti solet. Vel igitur dicendum, id Christum prohibuisse quod permisit, vel ad hanc vitandam absurditatem affirmare omnino oportet, divortium apud Hebræos vinculum solvisse matrimonii. Satis ni fallor illum exposui, qui ex Deuteronomio *cap.* 24. *v.* 2. 3. *&* 4. objicitur, locum. Sed vide qui eum aliter explicant, tum alias diluunt objectiones, *Habert, ac Billuart. locis citatis.*

§. XVII.

Venio ad Legem novam. Nec multo opus est ingenio, ut ex Epist. 1. *divi Pauli ad Corinth.* 7. ostendatur matrimonium ab Infidelibus contractum, si alteruter Conjux fiat fidelis, & cum eo habitare recuset conjux in infidelitate permanens, dissolvi. Agit Apostolus hac in Epistola tum de matrimonio Fidelium, tum de Infidelium matrimonio. Quantum ad matrimonium Fidelium, negat posse ipsum, quamvis ex causa solvi. Hoc significant verba illa: *Iis autem, qui matrimonio juncti sunt, præcipio non ego, sed Dominus, Uxorem a Viro non discedere. Quod si discesserit, manere innuptam, aut Viro suo reconciliari. Et Vir Uxorem non dimittat. Mulier alligata est Legi quanto tempore Vir ejus vivit.*

§. XVIII.

§. XVIII.

Differens autem de matrimonio infidelium, duos distinguit casus. Prior est, si Conjux infidelis cum Conjuge Fideli habitare consentiat, & hoc in casu ait: *Nam ceteris ego dico, non Dominus. Si qui Frater uxorem habet infidelem, & hæc consentit habitare cum illo, non dimittat illam. Et siqua Mulier fidelis habet virum infidelem, & hic consentiat habitare cum illa, non dimittat Virum. Sanctificatus est enim Vir infidelis per Mulierem fidelem, & sanctificata est Mulier infidelis per Virum fidelem; alioqui filii vestri immundi essent, nunc autem sancti sunt.* Alter casus est, si renuat infidelis Conjux cum Conjuge fideli habitare, & in hoc diverso casu inquit: *QUOD SI INFIDELIS DISCEDIT, DISCEDAT: NON ENIM SERVITUTI SUBJECTUS EST FRATER AUT SOROR IN HUJUSMODI.*

§. XIX.

Quod si de matrimonio fidelium asserit Apostolus nulla ex causa locum esse posse solutioni vinculi, sed simplici dumtaxat separationi: *Quod si discesserit, manere innuptam, aut Viro suo reconciliari*; contra vero de infidelium matrimonio, alterutro facto fideli, & recusante Conjuge infideli una manere, dicit: QUOD SI INFIDELIS DISCEDIT DISCEDAT; NON ENIM SERVITUTI SUBJECTUS EST FRATER AUT SOROR IN HUJUSMODI: neque addit, DEBERE hoc casu Conjugem fidelem MANERE INNUPTUM, AUT CONJUGI INFIDELI RECONCILIARI; satis hinc intelligis, secundum Apostolum solvi Matrimonium infidelium, si alteruter conjux fiat fidelis, conjuxque infidelis renuat cum conjuge fideli habitare; idque quia aliàs Apostolus & hîc inquiisset, fidelem conjugem DEBERE MANERE INNU-

NUPTUM, *AUT CONJUGI INFIDELI RECONCILIARI*. §. XX.

Sed veritas hæc, quamvis ex dictis indubia, aliunde magis, magisque confirmatur. Conjux infidelis ut primum fidelis factus est, potest, si velit, se separare a Conjuge in infidelitate permanente, tametsi habitare hic cum ipso consentiat, hoc ipso quod non Deus præcipit sed hortatur Apostolus, ut ne se separet: *Ego dico non Dominus* = Consule qui rem hanc pluribus comprobat Divum Augustinum *de Conjug. adulter lib.* 1. *a num.* 14. *ad num.* 31. Quid igitur diversum a separatione Conjugi fideli concessum dicendum est, si infidelis Conjux cum eo renuat habitare: *Quod si infidelis discedit, discedat; non enim servituti subjectus est Frater aut Soror in hujusmodi.* Sed ecquid aliud hoc esse potest, nisi vinculi solutio?

§. XXI.

Conjux infidelis si cum fideli Conjuge habitare recuset, ipse se separat. Ecquis igitur vecors adeo esse potest, ut verbis illis: *Quod si infidelis discedit, discedat; non enim servituti subjectus est Frater, aut Soror in hujusmodi*, vix permissam Conjugi fideli afferat illam ipsam, quam infidelis Conjux vult separationem? Libertas quæ perpensis verbis: *non enim servituti subjectus est Frater aut Soror in hujusmodi*, competit Conjugi fideli se conjuge infideli separante, quid longe majus esse debet hac, quam infidelis Conjux vult, separatione, atque ideo non potest intelligi nisi de vinculi solutione.

Quid multis opus? Ad sacræ Scripturæ sensum assequendum loca ipsius conferenda inter se sunt. Dicitur collatio hæc *Parallelismus*, & quidem *verbalis*, si verba & locutiones conferantur, *realis* vero, si conferantur res atque doctrinæ. Vide Wyttenbach *Element. Hermeneut.*

Sacr.

Sacr. part. 1. *n.* 132. *& plur. sequent.* Ad *verbalem Parallelismum* quod attinet, is sex modis locum habere potest; *primo*, ut tradit idem auctor, *quando eadem vox occurrit ... secundo ubi eadem constructio & phrasis ... tertio UBI VOX PHRASISQUE SYNONYMICA; quarto cum vox locutioque contraria occurrit .... quinto ubi idem verborum ordo ... sexto si idem sit argumentandi modus.*

§. XXII.

Quæ Scripturam sacram interpretandi ratio, si admittenda est, non dubium est, quin verbis: *Non enim servituti subjectus est Frater aut soror in hujusmodi*: vinculi solutio significetur. Ipsemet Apostolus, & quidem in eadem Epistola v.39. solutionem vinculi ex obitu Viri evenientem ita expressit: LIBERATA EST. At ecquis negare poterit, synonymas esse locutiones hasce LIBERATA EST =. NON ENIM SERVITUTI SUBJECTUS EST FRATER AUT SOROR IN HUJUSMODI? Idem porro eæ valent. Ergo igitur Apostolus, dum se separante Conjuge infideli: *Quod si infidelis discedit discedat*, inquiit: *non enim servituti subjectus est Frater aut Soror in hujusmodi*: vinculi solutionem dubio procul denotavit.

§. XXIII.

Quod vel maxime affirmandum ideo est, quia vocabulum servitutis, quo Apostolus utitur, non convenit nisi vinculo matrimonii. Servitus eaque intolerabilis esset Conjugis fidelis, nequire eum conjugalia officia exigere ab infideli Conjuge, qui se separavit, & nihilominus vinculo teneri matrimonii. Itaque Apostolus verbis: *Quod si infidelis discedit, discedat; non enim servituti subjectus est Frater aut soror in hujusmodi*: de vinculi solutione certe quidem intellexit, quemadmodum

h intel-

intellexit synonymis illis verbis : *Quod si dormierit Vir ejus, liberata est.*

§. XXIV.

Nil autem moror quæ ex hac ipsa Apostoli *Epist.* 1. *cap.*7. hinc & illinc carpunt Novatores, ut ostendant, vix simplicem separationem permitti Conjugi fideli, si infidelis Conjux nolit cum eo habitare, sed se separet. Quicumque perpendet Apostolum agere, ut monitum est supra, tum de Fidelium matrimonio, tum de matrimonio Infidelium; & de matrimonio Fidelium asserere: *Iis autem qui matrimonio juncti sunt, præcipio non ego, sed Dominus, Uxorem a Viro non discedere. Quod si discesserit, manere innuptam, aut Viro suo reconciliari. Et Vir uxorem non dimittat ... Mulier alligata est Legi quanto tempore Vir ejus vivit.* Quantum vero ad Infidelium matrimonium distinguere casum, quo Infidelis cum Fideli habitare velit, a casu quo se separet Infidelis, & de priori casu dicere, & quidem non ex Dei præcepto, sed ex consilio suo: *Nam ceteris ego dico, non Dominus: Siquis uxorem habet infidelem, & hæc consentit habitare cum illo, non dimittat illam. Et siqua mulier fidelis habet virum infidelem, & hic consentit habitare cum illa, non dimittat Virum*: Et de altero casu ita pronuntiare: *Quod si Infidelis discedit, discedat; non enim servituti subjectus est frater, aut soror in hujusmodi*: nullo negotio dignoscet sophismata esse, quæ ex hac de qua verba facimus Apostoli Epistola opponuntur, eaque statim diluet.

§. XXV.

Interpretationi, quam dedimus, Epistolæ Apostoli conformis est usus primis Ecclesiæ sæculis. Plura proferre exempla ex veterum monumentorum defectu datum haud est. Sed satis superque esse arbitramur hoc unum recen-

recensere: *Mulier*, inquit S. Justinus Martyr Apolog. 2. sub initium, *quædam cum viro degebat intemperanti intemperans & ipsa prius, sed postquam Christi doctrinam cognovit, ipsa ad meliorem frugem se recepit, ac viro ut similiter se se colligeret persuadere conata est, christianam illi doctrinam exponens, & futura his qui libidinose ac præter rectam rationem vixerint in æterno igne supplicia denuncians. Verum ille in iisdem flagitiis permanens factis suis alienavit a se Uxoris animum. Impium esse Mulier existimans cum eo deinceps Viro, qui præter naturæ Legem, præterque Jus undecumque voluptatis vias exquireret tori consortio jungi, discedere a conjugio voluit. Sed suorum auctoritatem reverita, qui suadebant, ut adhuc maneret, ac maritum tandem aliquando spem mutationis allaturum dicebant, vim fecit ipsa sibi ut maneret. At postquam ipsius vir Alexandriam profectus, pejora facere nuntiatus est, verita illa, ne inique & impie factorum particeps fieret, SI IN CONJUGIO MANERET, & victus ac tori consors esset, misso eo, quod vocatis, REPUDIO, discessit:* Hanc historiam ex Justino excerptam intexuit & *Eusebius Hist. Ecclesiast. lib. 4. cap. 17.*

§. XXVI.

Divortium apud Romanos libello repudii fiebat. Formula hujus libelli hæc erat: *Res tuas tibi habeto: Res tuas tibi agito*, *L. 2. D. de divort.* Sed vide alias quas referunt formulas *Brisson. de Formul. & solemn. Popul. Roman. verb. libr. 8. cap. 35. Brouwer. de Jur. connub. lib. 2. cap. 31. n. 9.* Divortio autem matrimonium solvebatur, *L. 1. cod. titul. de Divort. Dirimitur*, verba ejus sunt, *matrimonium divortio*. Vides igitur, Mulierem Romano Imperio subjectam, eamque Christianam factam, divortium ideo fecisse, quia Vir in infidelitate permanens quo tem-

pore cum ipſa habitabat, vita ſceleſta ſcandalo ei erat, & poſtea diſceſſit: *Alexandriam profectus*: Nonne hoc eſt, quod tradidit Apoſtolus, & Mulier hæc exequuta fuit?

§. XXVII.

Patres Eccleſiæ (fateor & ego) in diverſas iverunt ſententias. Sed diſſenſio hæc inde originem duxit, quod alii autumabant matrimonium eſſe jure divino naturali inſolubile; attribuebant alii matrimonii inſolubilitatem juri divino voluntario. Innixi illi immutabilitati juris divini naturalis putabant nec in caſu de quo differitur matrimonium ſolvi poſſe, atque ideo verba Apoſtoli ita interpretabantur, ut ſimplicem denotarent ſeparationem Conjugum, nequaquam vero ſolutionem vinculi. Hi vero ex mutatione cui obnoxium eſſe poteſt jus divinum voluntarium, inquirebant, an Deus hoc in caſu derogaverit inſolubilitati matrimonii, & perpenſis verbis Apoſtoli derogaſſe ſentiebant. Confer *Gibert Tradition. Hiſtor. Eccleſ. de Sacrament. matrimon. tom. 2. de impediment. proficiſcent. a diverſit. Religion. titul. 18. reflex. 18.*

§. XXVIII.

Cæterum in hac, eaque vera ſententia inter alios fuere S. Ambroſ. *commentar. in Luc. libr. 8. n. 2.*: *Quidam enim putant*, ſunt ejus verba, *omne conjugium a Deo eſſe; maxime quia ſcriptum eſt: Quæ Deus conjunxit Homo non ſeparet. Ergo ſi conjugium omne a Deo, omne conjugium non licet ſolvi; Et QUOMODO APOSTOLUS DIXIT: SI INFIDELIS DISCEDIT DISCEDAT? In quo & mirabiliter noluit apud Chriſtianos cauſam reſidere divortii, & oſtendit non a Deo omne Conjugium; & num.* 8. S. Baſilius Epiſtol. *canonic.* 188. *ad Amphiloc. canon.* 9. *Ab infideli viro*, inquit, *non juſſa eſt Mulier ſeparari, ſed propter incertum eventum remanere. Quid enim*

enim scis Mulier an Virum salvum sis factura? Quare quæ reliquit est adultera, si ad alium Virum accessit. QUI AUTEM RELICTUS EST, DIGNUS EST VENIA, ET QUÆ UNA CUM EO HABITAT, NON CONDEMNETUR. S. Joannes Chrysostomus Homil. 19. in cap. 7. Epistol. 1. ad Corinth. *Quid est autem,* ait, *si Infidelis discedat, aut separetur? Ut si jubet te sacrificare, aut esse sociam impietatis propter matrimonium, aut recedere; MELIUS EST, UT DIVELLATUR MATRIMONIUM, QUAM PIETAS, & ideo subjunxit: non enim servituti subjectus est Frater aut Soror in hujusmodi.*

§. XXIX.

Si quæret fortasse quis, an eadem fuerit mente magnus Augustinus, eum audiat *Epistol. 157. ad Hilarium: Si infidelis consentit habitare cum Viro fideli, Vir non dimittat Uxorem. Similiter & Uxor fidelis Virum, si cum illa habitare consenserit. Quod si infidelis, inquit, discedit, discedat, non est enim servituti subjectus Frater aut Soror in hujusmodi: idest si infidelis noluerit esse cum Conjuge fideli, hic agnoscat Fidelis SUAM LIBERTATEM, NE ITA SE SUBJECTUM DEPUTET SERVITUTI, UT IPSAM AMITTAT FIDEM, NE CONJUGEM AMITTAT INFIDELEM*: tum maxime legat *de Fid. & Oper. num.* 28. ubi in hoc de quo verba facimus casu Conjugis infidelis habitare nolentis cum fideli Conjuge, separari inquit, non conjuges, sed conjugium. TALE CONNUBIUM SEPARABITUR: Quid aliud obsecro est separari conjugium, nisi vinculum ipsius solvi?

§. XXX.

Patet igitur ea, quæ sentiunt alii Patres, & Divum Augu-

Augustinum sentire. Neque contrarius S. Doctor duobus illis de Conjugiis adulterinis libris ad Pollentium scriptis, ut Novatores contendunt. Explicat S. Augustinus libro primo duo hujus, de qua supra disseruimus, EpistolæApostoli *ad Corinthios* 1. *cap.* 7. loca, nimirum verba: *Iis qui matrimonio juncti sunt præcipio non ego, sed Dominus, Uxorem a Viro non discedere. Quod si discesserit, manere innuptam, aut Viro suo reconciliari. Et Vir Uxorem non dimittat*; tum hæc alia verba: *Nam cæteris ego dico, non Dominus: Si quis frater uxorem habeat infidelem, & hæc consentit habitare cum illo, non dimittat illam. Et si qua Mulier fidelis habet Virum infidelem, & hic consentit habitare cum illa, non dimittat Virum.*

§. XXXI.

Autumabat Pollentius, verba: *Iis qui matrimonio* &c. pertinere ad Conjuges præter fornicationis causam a Conjugibus recedentes, & hosce alterum contrahere nequire matrimonium. Contra S. Augustinus censuit, spectare verba hæc ad Conjuges recedentes a Conjugibus ex causa fornicationis, eosque prohiberi alerum connubium inire, tum minime posse Conjuges a Conjugibus sine fornicationis causa recedere. Quidquid propterea hîc S. Augustinus dixit de matrimonii insolubilitate, id nequicquam in præsenti quæstione affertur, eo quod de Fidelium matrimonio, ut egit Apostolus, ita disseruit & ipse, ceu fassus fuit n. 6.

§. XXXII.

Verbis: *Nam cæteris ego dico* &c. opinabatur Pollentius vetitum ab Apostolo esse, ne Conjuges Fideles se separent ab infidelibus conjugibus simul habitare consentientibus. Sed S. Augustinus existimavit, fidelibus Conjugibus fas esse separare se a Conjugibus infidelibus, tametsi volen-

volentibus una manere, sed haud expedire Conjuges fideles hac uti licentia. Neque præsidio Novatoribus sunt verba hæc n. 31. *Propter quodlibet tamen fornicationis genus, sive carnis, sive spiritus, ubi & infidelitas intelligitur, & dimisso viro non licet alteri nubere, & dimissa uxore non licet alteram ducere, quoniam Dominus nulla exceptione facta dicit: Si uxor dimiserit virum suum, & alii nupserit, mœchatur: Et omnis qui dimittit uxorem suam, & ducit alteram, mœchatur.*

§. XXXIII.

Si verba sunt accipienda secundum substratam materiam, *Puffendorf. de Jur. natur. & gen. lib. 5. cap. 12. §. 7. Christian. Thomas. Institut. Jurisprud. divin. lib. 2. cap. 12. n. 48.* hæc quæ objiciuntur verba intelligi debent de casu, in quo conjux fidelis malit, prout potest, se separare ab infideli conjuge, licet consentiente simul habitare; idque quia hoc de casu S. Doctor sermonem habebat. Exponebat ipse, ceu dictum modo est, & repeti hîc debet, verba Apostoli: *Nam cæteris ego dico* &c. & contraquam videbatur Pollentio, ostendebat in arbitrio esse fidelis conjugis separare se a conjuge infideli, etsi una manere volente. Quod igitur S. Augustiuus in casu hoc inquiit de matrimonii insolubilitate, id trahi nullo pacto potest ad diversum, de quos is non differebat, casum conjugis infidelis habitare cum fideli conjuge recusantis, ab Apostolo tractatum non verbis illis: *Nam cæteris ego dico* &c. sed sequentibus hisce: *Quod si infidelis discedit, discedat; non enim servituti subjectus est frater aut soror in hujusmodi.*

§. XXXIV.

Pertinent hæc ad primum librum de adulterinis conjugiis. Quod vero attinet ad librum secundum, credebat Pollentius, adulterio perinde atque morte solvi vinculum

culum matrimonii, huc trahens verba Apostoli: *Quod si dormierit vir ejus, liberata est*. Sed Divus Augustinus totus in hoc fuit, ut demonstraret toto cœlo errare Pollentium, eique errorem hunc adimeret. Ex quo facile est intelligere, verba hæc numeri 4. *Nullius viri posterioris Mulier uxor esse incipit, nisi prius prioris esse desiverit. Esse autem desinet Uxor prioris, si moriatur vir ejus: non si fornicetur*, nihil Novatoribus favere, hoc ipso quod ipsa non eo dixit S. Doctor, ut generaliter statueret matrimonium non nisi morte solvi posse, sed ut refutaret errorem illum Pollentii, quod & adulterio solvebatur matrimonium.

§. XXXV.

Jam tempus est, ut aliquid dicatur de *canon.2. quæst. 2. caus.* 28. Inficias haud eo, canonem hunc neque esse S. Gregorii Papæ, neque S. Ambrosii, sed Hilarii illius Diaconi de secta Luciferianorum. Mihi vero concedant oportet Novatores, Hilarium hunc quid novi haud tradidisse. Diu erat quum ultra Ecclesiæ Patres Photius, Oecumenius, Ugo a S. Victore, tum alii plures docuerant, matrimonium solvi, si conjux infidelis cum conjuge fideli habitare recuset. Quin etiam Theophylactus quamvis pro contraria sententia citari soleat fassus tamen fuit: IN HOC SENSU COMMUNITER INTELLIGIT HÆC VERBA PAULI ECCLESIA.

§. XXXVI.

Belle propterea & præclare *Gibert. Tradition. Histor. Eccles. de sacrament. matrimon. tom. 2. de impediment. proficisc. a diversit. Religion. tit.* 18. *reflex.* 18. *Il faut*, inquit, *encore observer, qu'il y a des Auteurs qui croient que le sentiment qui tient que la separation de l'Infidele converti d'avec l'autre qui reste dans l'infidelitè, rompt le mariage dans les cas ci-dessus marquès, vient d'Hilaire*

laire diacre de la secte des Luciferiens auteur d' un Commentaire sur S. Paul attribuè à S. Ambroise, homme d' ailleurs indigne, qu' on donne tant d' autoritè á ses interpretations; mais ces Auteurs se trompent, car S. Jean Chrisostome, Theophilacte, Oecumenius, & autres Auteurs grecs, qui n' ont jamais vû le commentaire de ce Diacre, enseignent la mème doctrine en explicant les ℣. 15. 16. du chap. 7. de la premiere aux Corinthiens, sur lesquels Hilaire l' a enseignè. Grotius sur les mêmes versets cite pour ce sentiment le livre du Pasteur fait dans le second siecle.

§. XXXVII.

Reliquum est, ut de Innocentio III. disseramus. Is non uti Doctor privatus, sed ut Legis Ecclesiæ lator Apostoli Epistolam fuit interpretatus, edixitque: „ Si alter „ infidelium Conjugum ad fidem catholicam convertatur, altero vel nullo modo, vel non sine blasphemia „ Divini nominis, vel ut eum pertrahat ad mortale peccatum, ei cohabitare volente, qui relinquitur ad secunda si voluerit vota transibit. Et in hoc casu INTELLIGIMUS quod ait Apostolus: Si Infidelis discedit, discedat. „ Frater enim vel Soror non est servituti subjectus in hujusmodi,„ *cap. 7. de divort.* Quinimo si suppleatur quod a D. Raymundo de Pennafort omissum fuit, ita cap. hoc 7. orditus fuit: „Quanto te magis novimus in Canonico jure „ peritum, tanto amplius in Domino commendamus, „ quod in dubiis quæstionum articulis ad Sedem Apostolicam recurris, quæ disponente Domino cunctorum Fidelium mater est & magistra, ut opinio, quam in eis „ quondam habueras, dum alios canonici juris peritiam „ edoceres, & corrigatur per Sedem Apostolicam, vel „ probetur. Quibus ex verbis magis magisque confirmatur Innocent. III. uti Legis Ecclesiæ latorem respondisse ei qui ipsum consuluerat Episcopo Ferrariensi vel ut „ alii legunt Florentino. i §. XXXVIII.

§. XXXVIII.

Magna vero, si dicendum quod res est, animositate est opus, ut erroris arguatur Pontifex maximus, qui Leges Ecclesiæ dicat. Aliud profecto fuit olim vel ipsius Gallicanæ Ecclesiæ judicium de auctoritate Legum, quas Pontifices summi tulerunt, & quidem sive ii quid statuerint in Codicibus sacris nequaquam fundatum, sive & maxime quid definierint ex ipsorum Codicum sacrorum erutum interpretatione. Improbi sane laboris esset hîc afferre omnia huc pertinentia Ecclesiæ Gallicanæ testimonia. Lege, qui ea profert doctissimum Auctorem Tractatus, cui titulus est: *De suprema Romanis Pontificis auctoritate hodierna Ecclesiæ Gallicanæ disciplina tom. 2. lib. 4. cap. 3. tum alibi.*

§. XXXIX.

Nec obstat, quod a Novatoribus objicitur, Innocentium III. citasse ac fere transcripsisse *canon. 2. quæst. 2. caus. 28. Si Innocent*, recte ita reponit Gibert *Tradition. Histor. Eccles. de sacrament. matrim. tom. 2. de impedim. proficisc. a diversit. Religion. titul. 18. reflex. 18. cite l' endroit d' Hilaire, ce n' est que pour montrer que le canon favorise son sentiment aussi bien que l'écriture sainte. Il y a plus: la raison qu' apporte Innocent de ce que dans les cas marqués le mariage est dissous, fait voir qu' il prend son sentiment de plus haut, sçavoir de la nature du mariage des Infideles, & non du diacre dont il s' agit.* Reque ipsa Innocentius III. indoli innixus fuit matrimonii infidelium: *Nam etsi*, inquiit, *matrimonium verum inter Infideles existat, non tamen est ratum; inter Fideles autem verum & ratum existit, quia Sacramentum fidei quod semel est admissum nunquam amittitur, sed ratum efficit conjugii Sacramentum, ut ipsum in Conjugibus illo durante perduret.*

§. XXXX.

§. XXXX.

Superiori capite non semel citavi Benedictum XIV. tamquam privatum Doctorem. Sed & Pontifex hic, uti Legis Ecclesiæ lator, Epistolam Apostoli interpretatus est, constituitque, ut si alteruter conjux infidelis Christianismum amplectatur, renuatque conjux in infidelitate permanens una habitare, matrimonium solvatur. En verba Constitutionis ab Eo die 16. Septembris anni 1747. promulgatæ, quæ incipit *Apostolici Ministerii* : *Ut in posterum omnia debito ordine & laudabili modo & ratione fiant, volumus ac decernimus, ut Hebræus ad fidem conversus, si uxorem Hebræam habeat, eam more solito interpellet, an etiam ipsa converti & cohabitare velit sine contumelia Creatoris. Renuente autem Muliere, LIBERUM EI ERIT ALIUD MATRIMONIUM CONTRAHERE, juxta verba Beati Apostoli Pauli in Epistola* 1. *ad Corinthios cap.* 7. *Quod si infidelis discedit, discedat* ; *non enim servituti subjectus est Frater aut Soror in hujusmodi; in pace autem vocavit nos Deus*.

§. XXXXI.

Tantam Benedictus XIV. præ ea qua mirum in modum præditus fuit humanarum ac divinarum rerum notitia auctoritatem apud omnes Viros doctos hactenus habet, habebitque quoad suus Litteris honos constabit, ut ei tanquam privato etiam Doctori nemo unus contradicere fuerit ausus. Erit vero, qui ipsi uti Legis Ecclesiæ latori contradicere audebit ?

C A P. V.

De insolubilitate Matrimonii Infidelium, si alteruter Conjux vel a catholica Religione, vel ab ipso Christianismo deficiat.

§. I.

INsolubile est matrimonium jure divino voluntario, ceu superiori capite est ostensum. Nec dubium est, quin matrimonii insolubilitati utpote proficiscenti a jure divino non naturali, sed voluntario, derogare ipse Deus possit, ut probatum est ibidem. Videndum hîc igitur, num Deus derogaverit insolubilitati matrimonii Fidelium, in casu in quo alteruter Conjux vel Hæreticus, vel Apostata evadat. Tantum autem abest, ut derogaverit Deus insolubilitati matrimonii Fidelium, ut ex ejus elevatione ad Sacramenti dignitatem ipsum restituerit primævæ illi insolubilitati, cui in Lege veteri ob duritiem cordis Hebræorum derogaverat. Ita legitur in Evangelio *S. Matthæi cap.* 19. *v.* 3. *& plur. sequent.* & in Evangelio *S. Marci cap.* 10. *v.* 2. *& plur. sequent.*.

§. II.

Prono hinc alveo fluit, Fidelium matrimonium solvi nullo pacto posse vel ex Hæresi, vel ex Apostasia alterutrius Conjugis. *Si vero*, inquiit *Innocentius III. in cap.* 7. *de Divort.*, *alter fidelium Conjugum vel labatur in Hæresim, vel transeat ad Gentilitatis errorem, non credimus,* *quod*

quod in hoc casu is, qui relinquitur, vivente altero, possit ad secundas nuptias convolare, licet in hoc casu major appareat contumelia Creatoris. Nam etsi matrimonium verum inter Infideles existat, non tamen est ratum; inter Fideles autem verum, & ratum existit, quia sacramentum Fidei quod semel est admissum nunquam amittitur; Sed tantum efficit Conjugii sacramentum, ut ipsum in Conjugibus illo durante perduret. Nec obstat, quod a quibusdam objicitur, quod fidelis non debeat jure suo sine culpa privari, cùm in multis casibus hoc contingat, ut si alter Conjugum incidatur. Per hanc responsionem, quorumdam malitiæ obviatur, qui in odium Conjugum, vel quando sibi invicem displicerent, si eas possent in tali casu dimittere, simularent Hæresim, ut ab ipsa nubentibus Conjugibus resilirent. Idque ipsum definitum fuit a Concilio Tridentino *sess. 24. cap. 5. de Matrimon.*

§. III.

Dixeris fortasse: Si alteruter Conjux a Christianismo descifcat, incidit matrimonium in eum casum, in quo incipere non potest, propterea quod contrahi a Fideli matrimonium cum infideli nequit, & si contrahatur, irritum est. Ergo solvi saltem Fidelium matrimonium debet, alterutro Conjuge infideli facto. Sed nullo negotio responderi potest. Nullum est matrimonium Fidelis cum infideli, non ex jure divino vel naturali, vel voluntario, sed ex Ecclesiæ Consuetudine. Contra vero insolubilitas matrimonii proficiscitur a Jure divino voluntario. Quî igitur fieri potest, ut matrimonium jure divino voluntario insolubile, solvi queat ex hac Ecclesiæ consuetudine, quæ irritum fecit Fidelis cum Infideli matrimonium? Unus Deus potest insolubilitati matrimonii derogare.

§.IV.

§. IV.

Sed idem affirmandum esset, etiamsi matrimonium Fidelis cum Infideli invalidum esset jure divino vel naturali, vel voluntario. Ecquis est qui ignoret, matrimonium a Furioso contractum Jure divino naturali nullum esse ex defectu consensus, quem in matrimonio requirit & ipsum Jus divinum naturale? Vide *Berard. Commentar. in Jus Ecclesiast. univers. tom. 3. dissertat. 4. cap. 3. Brouwer. de Jur. Connubior. lib. 1. cap. 4. num. 2.* Sed pone furorem intervenisse. Solvitur ne hoc in casu matrimonium? Minime gentium; *Canon 25. & 26. q. 7. caus.* 32. Nullum quoque jure divino naturali est matrimonium ab eo initum, qui perpetua & insanabili coeundi impotentia laborabat; *Semelier Colloqu. Parisiens. de Matrim. tom. 3. de Impedim. Impotent. colloqu.* 1. §. 4. *Gobard Theor. & Prax. Jur. Canonic. tom. 5. quæst.* 14. §. 1. At si morbus hic superveniat, non ideo solvitur matrimonium, *citat. Canon. 25. quæst. 7. caus.* 32. Vides igitur, matrimonium neutiquam solvi, quamvis in casus ipsum inciderit, in quibus per jus divinum naturale incipere nequaquam poterat, idque præ insolubilitate a Deo annexa matrimonio Fidelium semel legitime contracto.

§. V.

Quanquam autem Fidelium matrimonium nequeat vel ex hæresi vel ex apostasia alterutrius Conjugis solvi, liberum tamen est Conjugi in fide remanenti se a Conjuge vel hæretico, vel apostata facto separare; idque ratione periculi subversionis, quod ipsi fideli Conjugi imminet ex individua vitæ consuetudine, *cap. 6. de divort.* Neque ad separationem hanc requiritur, Conjugem vel hæreticum vel apostatam factum ad errores suos Conjugem fidelem trahere tentasse. Sola sufficit vel Hæresis, vel Apostasia.

ſtaſia. Minimeque refragatur *cap.2. cod. titul. de Divort.* In eo ſtatutum hoc unum eſt, quod pro furto aut alio quovis præter Hæreſim & Apoſtaſiam crimine alterutrius Conjugis locus non aliter eſſe poſſit ſeparationi, niſi præterea Conjux criminoſus fidem Conjugis innocentis corrumpere tentavit. Ceterum dictum hoc aliud haud eſt, quod alterutro conjuge vel hæretico vel apoſtata facto, opus ad ſeparationem ſit tentata Conjugis fidelis corruptione in fide. Vide *Belluart. Summ. S. Thomæ part. 3. tractat. de Matrimon. differt.5. articul.2. §.6.*

§. VI.

Ratio, uti modo dictum eſt, cur fidelis Conjux ſe ſeparare valeat a Conjuge, qui vel Hæreſis vel Apoſtaſiæ ſit reus, eſt periculum ſubverſionis, quod ex individua vitæ conſuetudine imminet. Hæc porro ratio efficit, ut ſeparatio hoc nomine competat & Conjugi adultero, eo quod & huic immenet periculum hoc. Adulter quamvis nequam & ipſe ſit, fidelis tamen eſt. Accedit, quod in caſu hoc ſtatuta a jure non eſt compenſatio unius cum altero crimine. *Belluart ubi ſupra*.

§. VII.

Quæret hîc aliquis, numne Conjux fidelis recipere teneatur Conjugem vel Hæreticum vel Apoſtatam, qui pœnitentia ductus ad Eccleſiam reverſus eſt, & in Eccleſia per manus impoſitionem admiſſus? Hæc obtinet diſtinctio. Si ſeparatio facta eſt non judicio Eccleſiæ, ſed propria auctoritate; tenetur Conjux fidelis recipere Conjugem, qui reſipuit; ſin autem facta eſt ſeparatio Eccleſiæ judicio, integrum eſt Conjugi fideli Conjugem qui reſipuit non recipere. *Cap.6. de Divort.* Quinimo in poteſtate Conjugis fidelis eſt hoc in caſu profeſſionem in approbata Religione emittere, *cap. ultim. de Converſ. Conjugat.*

§.VIII.

§. VIII.

Objices fortaſſis : Adulterium directo adverſatur fidei in contrahendo conjugio præſtitæ . Sed nihilominus Vir recipere tenetur Uxorem adulteram , quæ dimiſſa pœnitentiam egit, allegato in id *cap.3. de Adulter.* ubi legitur: *Si Vir ſciens Uxorem ſuam deliquiſſe, quæ non egerit pœnitentiam, ſed permanet in fornicatione, vixerit cum illa, reus erit & ejus peccati particeps. Quod ſi Mulier dimiſſa egerit pœnitentiam & voluerit ad Virum ſuum reverti, debet, ſed non ſæpe recipere peccatricem*. Multo igitur magis Conjux fidelis recipere tenetur Conjugem , qui abjurata vel Hæreſi , vel Apoſtaſia ad priorem ſtatum rediit ; eo quod neque ille , neque hic fidem Conjugalem recta lædit .

§. IX.

Sed prona eſt reſponſio . Novum haud eſt , verbum *debet* uſurpari pro verbo *poteſt* ; *Briſſon. de Verbor. ſignificat. libr.4. verbo debet*, *Strauch. in Lexic. particul. jur. verbo debere n. 7.* Hoc autem ſenſu in hoc *cap. 3.* uſurpatum eſſe, non eſt quod negare poſſis. Adſcribitur hoc *cap.3. de Adulter.* Concilio Arelatenſi . At ſi libere loqui fas eſt nullo in Concilio Arelatenſi reperitur . Quod videns Pithæus notavit laudari ipſum potius debuiſſe ex Aurelianenſi . Sed nec reperitur in ullo Aurelianenſi Concilio . Unus *Bohemerus* deprehendit deſumptum eſſe *ex Libro Paſtoris* , cujus *Hermes* Auctor eſſe dicitur . Sed librum hunc apocryphum eſſe conſtat ex *cap. 3. §.43. diſtinct. 15.* Nec mirandum, *in c.21. Diſtinct. 15. de Conſecration.* ita nomine Pii Papæ legi : *iſtis temporibus Hermes Doctor fidei & Scripturarum effulſit inter nos* ; Verba hæc non hujus Pontificis, ſed Pſeudo = Iſidori eſſe convenit hodie inter omnes.

§. X.

§. X.

Quod si veteres Ecclesiæ canones evolvas, passim traditum deprehendes, posse Virum, si ei ita libeat, recipere post pœnitentiam adulteram Uxorem, sed non teneri; imo nec posse eam statim recipere, sed tum demum cùm pœnitentiam ipsa absolverit. Ita statutum est in *Canone* 102. Codicis Africanæ Ecclesiæ. Ita etiam in Canone 12. Nannetensis Concilii, cujus verba in libro 7. Capitularium Francorum cap. 332. sunt descripta. Adde canonem 5. ex adscriptis S. Patricio, & Pœnitentiale Bedæ, ut videre est apud clarissimum *Mansium in tom.* 1. *Supplementi Labbean. pagin.* 337. *&* *pagin.* 573.

§. XI.

Cave autem putes, me hæc eo dixisse, ut in dubium vocem eam, quam *cap.* 3. *de Adulter.* habere debet auctoritatem. Quisquis fuerit ejus Auctor, satis auctoritatis inde ipsi accedit, quod relatum a Divo Raymundo Pennafort est in collectas a se Decretales jussu & approbatione Gregorii IX. Cœterum ex adductis hoc colligo, & colligere debet quicumque Regulas callet Hermeneuticæ Juris, quod etiamsi dubitari queat, an verbum *debet* usurpatum in objecto *cap.* sit pro verbo *potest* : accipi hoc sensu omnino debeat; idque quia in dubio ea semper amplectenda est interpretatio, per quam sententia Canonis, de quo agitur, conformis sit disciplinæ, quæ semper in Ecclesia obtinuit. Huc etiam pertinet, quod inquiit Paulus Jurisconsultus: *Non est novum, ut priores Leges ad posteriores trahantur*, *L.* 26. *D. de Legib. Sed & posteriores Leges ad priores pertinent, nisi contrariæ sint*, *L.* 28. *D. eod. titul.*

k §.XII.

§. XII.

Quínímo si perpendas verba hæc ejusdem cap. 3. *Sed NON SÆPE recipere peccatricem*, dignosces nec posse Virum Uxorem recipere, quæ pluries ex causa adulterii fuit dimissa, quamvis pœnitentiam egerit; propterea quod quæ sæpe idem adulterii crimen patravit, ea non potest nisi inania pœnitentiæ argumenta exhibere; Confer *Berard. Commentar. Jur. Ecclesiast. univers. tom. 3. differtat. 7. cap. 2.* Ex his omnibus vides, objectionem plane corruere.

F I N I S.

INDEX

INDEX RERUM PRÆCIPUARUM.

A

B

C.

In-

P

R

S

FINIS.